Crim
134 £

Höchster

Crim. 134 f

LEHRBUCH

DES

FRANZŒSISCHEN STRAFVERFAHRENS.

VON

Dr. juris **Ernst Hermann Höchster.**

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS

LEHRBUCH

DES

FRANZÖSISCHEN STRAFPROZESSES

UNTER BERÜCKSICHTIGUNG

DES BERNER GESETZES VOM 2. MÄRZ 1850 ÜBER DAS VERFAHREN IN STRAFSACHEN,

UND DES

Würtembergischen Gesetzes vom 14. August 1849 über das Verfahren in Strafsachen, welche vor die Schwurgerichtshöfe gehören,

VON

Ernst Hermann HÖCHSTER,

Dr. juris, Advocat am Rheinischen Appellationsgerichtshofe zu Cöln und derzeitiger Docent des französischen Rechts an der Hochschule zu Bern.

Bern,

Verlag von JENT UND REINERT.

1850.

407. D.

Bern, gedruckt bei C. Rätzer.

BIBLIOTHECA REGIA MONACENSIS.

Seinem verehrten Collegen

Herrn L. Martin, aus Strasburg,

Advocaten am Staatsrathe und am Cassationshofe zu Paris,

WIDMET DIESES

LEHRBUCH DES FRANZŒSISCHEN STRAFVERFAHRENS,

ZUM ZEICHEN

seiner besonderen Hochachtung und Freundschaft,

der

Verfasser.

VORWORT.

Die neueren Gesetzgebungen über das Verfahren in Strafsachen haben mehr oder weniger die Grundsätze des französischen Criminalprozesses aufgenommen; die genauere Kenntniss desselben wird practisches Bedürfniss werden. Sollen daher unsere Hochschulen ihrem *wahren* Zwecke entsprechen und die Mittel zu einer wissenschaftlichen Grundlage für den künftigen Lebensberuf bieten, so müssen auf denselben Vorträge über das französische Strafverfahren gehalten werden.

Diesen Gedanken verwirklichte ich zuerst an der Hochschule zu Bern, nachdem mich der redliche Kampf für die von den frei gewählten Vertretern des deutschen Volks endgiltig festgestellte Reichsverfassung, welche mir damals allein geeignet erschien, die Einheit und Freiheit meines geliebten Vaterlands anzubahnen, aus meiner langjährigen practischen Laufbahn in's Exil geführt hatte. Bald aber fühlte ich den Mangel eines systematisch geordneten Leitfadens und so entstand das vorliegende Lehrbuch. Bei der Bearbeitung desselben

erstrebte ich meine practischen Erfahrungen mit einer wissenschaftlichen Darstellung zu vereinen, um dem Lehrbuche einen weiteren Wirkungskreis zu eröffnen, da es nicht nur dem Rechtslehrer einen bestimmteren Anhaltspunkt für umfassende Vorträge gewähren, nicht nur dem angehenden Juristen eine sichere Anleitung für das practische Verfahren darbieten, sondern auch dem Practiker eine raschere Übersicht der verschiedenen Controversen erleichtern soll, welche sich im Gebiete einer jeden einzelnen Materie aufgeworfen haben. In wie weit mir meine Aufgabe gelungen ist, überlasse ich dem unparteiischen Urtheile der Sachverständigen.

Die Anordnung des Buchs anlangend erlaube ich mir zu bemerken, dass ich eine kurze Darstellung der beiden Specialgesetzgebungen nur aus dem Grunde beigefügt habe, um zu versuchen, den Beweis zu liefern, dass sich Vorträge über das französische Strafverfahren mit solchen, die sich gleichzeitig über irgend eine einschlägliche Particulargesetzgebung erstrecken sollen, nicht nur mit Erfolg vereinigen lassen, sondern das genauere Verständniss der letzteren erleichteren.

Möge das Lehrbuch auch nur theilweise dem Zwecke entsprechen, für welchen ich es geschrieben habe, — das Bewusstsein, selbst im Exile wenigstens für die *materielle Einheit* der Strafgesetzgebung Deutschlands ein kleines Scherflein geboten zu haben, wird mich stark machen, eine unverdiente Verbannung leichter zu ertragen.

Bern, am 18. März 1850.

Dr. HÖCHSTER.

Allgemeine Uebersicht.

ALLGEMEINE EINLEITUNG.
ERSTES BUCH. Allgemeiner Theil.
ERSTE ABTHEILUNG. Von der französischen Strafgerichtsverfassung.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von dem strafgerichtlichen Verfahren im Allgemeinen.
ZWEITES BUCH. Von dem Untersuchungsverfahren.
ALLGEMEINE EINLEITUNG.
ERSTE ABTHEILUNG. Von der Vorbereitungsuntersuchung.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von der Voruntersuchung.
DRITTES BUCH. Von dem Uebergangsverfahren.
ERSTE ABTHEILUNG. Von dem Verfahren vor der Rathskammer.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von dem Verfahren vor der Anklagekammer.
VIERTES BUCH. Von den Strafgerichten und von dem Verfahren vor denselben.
ERSTE ABTHEILUNG. Von den Polizeigerichten.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von den correctionnellen Gerichten.
DRITTE ABTHEILUNG. Von den Assisen.
FUNFTES BUCH. Von dem Cassationshofe.
SECHSTES BUCH. Von den besonderen Proceduren und den Ausnahmsgerichten.
ERSTE ABTHEILUNG. Von den besonderen Proceduren.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von dem Staatsschwurgerichte Frankreichs.

Specielle Inhaltsanzeige.

ALLGEMEINE EINLEITUNG.

§. 1—8.

I. Begriff des französischen Strafprozesses. §. 1.
II. Von den strafbaren Handlungen. §. 2.
III. Allgemeine Grundzüge des französischen Strafverfahrens. §. 3-7.
Vorerinnerung. §. 3.
A. Von dem Hauptverfahren. §. 4 und §. 5.
B. Von dem Vorverfahren. §. 6.
C. Von dem Uebergangsverfahren. §. 7.
IV. Lehrplan. §. 8.

ERSTES BUCH.

Allgemeiner Theil.

§. 9—47.

EBSTE ABTHEILUNG. Von der französischen Strafgerichtsverfassung. §. 9—33.
EINLEITUNG. §. 9.
ERSTER ABSCHNITT. Von den Strafgerichten und den Personen, welchen in Strafsachen Functionen angewiesen sind. §. 10—26.
Erster Absatz. Von den Gerichten im Allgemeinen, welchen eine Cognition in Strafsachen zusteht. §. 10—14.
Vorerinnerung. §. 10.
I. Von der Stellung der Gerichte in Strafsachen und von der allgemeinen Competenz derselben. §. 11.

II. Von der Disciplin über die französischen Richter. §. 12.
III. Von den Recusationen der Richter. §. 13.
IV. Von der Syndicatsklage. §. 14.
Zweiter Absatz. Von der Staatsbehörde oder dem *ministère public.* §. 15—19.
Vorerinnerung. §. 15.
I. Von der Organisation der Staatsbehörde. §. 16—17.
A. Von dem Generalprocurator und seinen Gehilfen. §. 16.
B. Von den Generalprocuratoren, dem Generaladvocaten und den Substituten des Generalprocuratoren. §. 16.
C. Von dem Staatsanwalte und seinen Substituten. §. 17.
II. Von den amtlichen Attributen der Staatsbehörde. §. 18.
III. Von der Disciplin über die Staatsbehörde. §. 19.
Dritter Absatz. Von den Beamten der gerichtlichen Polizei. §. 20—22.
I. Von den generellen Beamten der gerichtlichen Polizei. §. 20.
II. Von den speciellen Beamten der gerichtlichen Polizei. §. 21.
III. Vom Instructionsrichter. §. 22.
Vierter Absatz. Von den sonstigen im Strafverfahren fungirenden Beamten und von den Advocaten als Vertheidigern. §. 23—26.
I. Von den Gerichtsschreibern. §. 23.
II. Von den Gerichtsvollziehern. §. 24.
III. Von den Anwälten. §. 25.
IV. Von den Advocaten. §. 26.
ZWEITER ABSCHNITT. Von der Zuständigkeit der Strafgerichte und der richterlichen Strafbeamten. §. 27—33.
Einleitung. §. 27.
I. Von der Gerichtszuständigkeit. §§. 28, 29, 30.*)

*) Durch ein Versehen, welches erst nach dem Drucke mehrerer Bogen entdeckt wurde, sind die Ziffern 29 und 30 übergangen worden; es musste daher, da die Citate nicht mehr verändert werden konnten, der §. 28 drei Ziffern erhalten.

II. Von dem Gerichtsstande in Strafsachen. §. 31—33.
A. Gerichtsstand der begangenen strafbaren Handlung. §. 31.
B. Gerichtsstand des gewöhnlichen Aufenthaltsorts. §. 32.
C. Gerichtsstand der Betretung. §. 32.
D. Von der Collision der Gerichtsstände. §. 33.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von dem strafgerichtlichen Verfahren im Allgemeinen. §. 34—47.
Vorerinnerung. §. 34.
Erster Absatz. Von der öffentlichen Klage, der Civilklage und der civilrechtlichen Verantwortlichkeit. §. 35—40.
I. Von der öffentlichen Klage. § 35.
II. Von der Civilklage. §. 36.
III. Gegenseitiges Verhältniss zwischen der öffentlichen und der Civilklage. §. 37.
IV. Gegenseitiges Verhältniss zwischen verschiedenen öffentlichen Klagen oder von der Connexität. §. 38.
V. Gegenseitiges Verhältniss zwischen der öffentlichen Klage und einer Civilsache. — Präjudicialfrage. §. 39.
VI. Von der Civilverantwortlichkeit. §. 40.
Zweiter Absatz. Von den Beweisen im Strafverfahren und von den Beweismitteln. §. 41—44.
I. Begriff des Beweises. §. 41.
II. Arten des Beweises. §. 42.
III. Von den Anzeigen oder Indicien. §. 43.
IV. Von den Beweismitteln. §. 44.
Dritter Absatz. Von den Urtheilen der Strafgerichte im Allgemeinen. §. 45.
Vierter Absatz. Von den Bestandtheilen des Strafverfahrens mit Rücksicht auf ihren Einfluss. §. 46—47.
I. Qualification der Bestandtheile an sich betrachtet. §. 46.
II. Folgen des Mangels eines Bestandtheils. §. 47.

ZWEITES BUCH.
Von dem Untersuchungsverfahren.
§. 48—85.

ALLGEMEINE EINLEITUNG. §. 48—52.
I. Vorerinnerung. §. 48.

II. Von den Protocollen. §. 49—52.
A. Gegenstand der Protocolle. §. 50.
B. Form der Protocolle. §. 51.
C. Von der Beweisfähigkeit der Protocolle. §. 52.
ERSTE ABTHEILUNG. Von der Vorbereitungsuntersuchung. §. 53 bis 61.
A. Einleitung. §. 53.
B. Von der Statthaftigkeit der Vorbereitungsuntersuchung oder von der Verfolgung überhaupt. §. 54—61.
Vorerinnerung. §. 54.
I. Von der frischen That. §. 55—58.
A. Begriff derselben. §. 55.
B. Von den Rechten und Pflichten des Staatsanwaltes und seiner Hilfsbeamten bei der frischen That. §. 56.
C. Von den Rechten und Pflichten des Instructionsrichters. §. 57.
D. Von den Befugnissen und Pflichten der Staatsbürger. §. 58.
II. Von der Denunciation. §. 59.
III. Von der Beschwerde. §. 60.
Specialgesetzgebung des Cantons Bern. §. 61.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von der Voruntersuchung. §. 62—85.
A. Einleitung. Wie wird der Instructionsrichter mit der Voruntersuchung befasst? §. 62.
Specialgesetzgebung des Cantons Bern. §. 63.
B. Von den hauptsächlichsten Instructionshandlungen, welche den Gegenstand einer Voruntersuchung bilden. §. 64—85.
Vorerinnerung. §. 64.
Erster Absatz. Von den Hausuntersuchungen und den Beschlagnahmen von Ueberführungsstücken. §. 65.
Specialgesetzgesetzgebung des Cantons Bern. §. 66.
Zweiter Absatz. Von dem Augenschein und dem Befinden der Sachverständigen. §. 67—70.
I. Von dem Augenscheine. §. 67.
II. Von den Sachverständigen. §. 68.
III. Von den Interpreten. §. 69.
Specialgesetzgebung des Cantons Bern. §. 70.
Dritter Absatz. Von der Vernehmung der Zeugen. §. 71.

Specialgesetzgebung des Cantons Bern. §. 72.
Vierter Absatz. Von dem Verhöre der Angeschuldigten. §. 73.
Specialgesetzgebung des Cantons Bern. §. 74.
Fünfter Absatz. Von den Verhaftungen angeschuldigter Personen. §. 75—80.
I. Von den Verhaftungen im Allgemeinen. §. 75.
II. Von den Formalitäten bei Verhaftungen. §. 76—79.
A. Vom Erscheinungsbefehl. §. 76.
B. Vom Vorführungsbefehl. §. 77.
C. Vom Verwahrungsbefehl. §. 78.
D. Vom Verhaftsbefehl. §. 79.
Specialgesetzgebung des Cantons Bern. §. 80.
Sechster Absatz. Von der provisorischen Freilassung gegen Cautionsleistung. §. 81—85.
Einleitung. §. 81.
I. Von der provisorischen Freilassung überhaupt. §. 82.
II. Von der Cautionsleistung. §§. 83 und 84.
Specialgesetzgebung des Cantons Bern. §. 85.

DRITTES BUCH.

Von dem Uebergangsverfahren.

§. 86—124.

EINLEITUNG. Von dem Uebergangsverfahren überhaupt. §. 86.
ERSTE ABTHEILUNG. Von dem Verfahren vor der Rathskammer. §. 87—99.
VORERINNERUNG. §. 87.
ERSTER ABSCHNITT. Von dem Berichte des Instructionsrichters. §. 88.
ZWEITER ABSCHNITT. Von dem Verfahren vor der Rathskammer insbesondere. §. 89—95.
Einleitung. §. 89.
Erster Absatz. Von den Befugnissen der Rathskammer. §. 90.
Zweiter Absatz. Von den Beschlüssen der Rathskammer. §. 91—95.
I. Inhalt der Rathskammerbeschlüsse. §. 91.
II. Form der Rathskammerbeschlüsse. §. 92.
III. Wirkung derselben. §. 93.

IV. Von den Rechtsmitteln gegen die Rathskammerbeschlüsse. §. 94.
V. Von der Vollziehung der Rathskammerbeschlüsse. §. 95.
DRITTER ABSCHNITT. Von der Vorbereitung zur Versetzung in Anklagezustand. §. 96—99.
Einleitung. §. 96.
I. Von der Form des Leibverhaftsbefehls. §. 97.
II. Wirkungen des Leibverhaftsbefehls. §. 98.
III. Von dem Verfahren, welches zu beobachten ist, um die Sache vor die Anklagekammer zu bringen. §. 99.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von dem Verfahren vor der Anklagekammer oder von der Versetzung in Anklagezustand. §. 100—122.
EINLEITUNG. §. 100.
ERSTER ABSCHNITT. Von den Befugnissen der Anklagekammer. §. 101.
ZWEITER ABSCHNITT. Von den Fällen, in welchen die Anklagekammer befasst wird und von dem Verfahren, welches hierbei zu beobachten ist. §. 102—107.
Vorerinnerung. §. 102.
I. Durch den die Versetzung in Anklagezustand vorbereitenden Beschluss der Rathskammer. §. 103.
II. Durch eine wider den Rathskammerbeschluss erhobene Opposition. §. 104.
III. Durch den am Appellhofe fungirenden Generalprocurator. §. 105.
IV. Durch eine Verfügung des Assisenpräsidenten. §. 106.
V. Durch das Einschreiten von Amtswegen. §. 107.
DRITTER ABSCHNITT. Von dem formellen Verfahren, welches die Anklagekammer bei Erlassung der Erkenntnisse zu beobachten hat und von der Form derselben. §. 108—109.
I. Von dem formellen Verfahren. §. 108.
II. Form der Erkenntnisse. §. 109.
VIERTER ABSCHNITT. Von dem materiellen Inhalte der Erkenntnisse und von der Vollziehung derselben. §. 110—122.
Einleitung. §. 110.
I. Von der Anordnung einer vollständigen Untersuchung. §. 111.
II. Von der Sistirung des Verfahrens. §. 112—114.

A. Arten der Sistirungserkenntnisse. §. 112.
B. Vollziehung derselben. §. 113.
C. Wirkung derselben. §. 114.
III. Von der Verweisung vor die Polizei- oder correctionnellen Gerichte. §. 115.
IV. Von der Verweisung vor die Assisen oder von der Versetzung in Anklagezustand §. 116—121.
Vorerinnerung. §. 116.
Erster Absatz. Von der Erkennung der Anklage. §. 117 bis 119.
A. Von der Anklage überhaupt. §. 117.
B. Gegen wen ist die Anklage zu erkennen und welche Thatsachen sind dabei zu berücksichtigen? §. 118.
C. Wie ist die Anklage beim Zusammentreffen mehrerer strafbaren Handlungen zu erkennen? §. 119.
Zweiter Absatz. Von dem Leibverhaftsbefehle. §. 120.
Dritter Absatz. Von der Anklageschrift. §. 121.
V. Von den Rechtsmitteln gegen die Erkenntnisse der Anklagekammer. §. 122.
ANHANG ZUM DRITTEN BUCHE. Specialgesetzgebung über das Uebergangsverfahren. §. 123—124.
I. Berner-Gesetzgebung. §. 123.
II. Würtemberger-Gesetzgebung. §. 124.

VIERTES BUCH.

Von den Strafgerichten und von dem Verfahren vor denselben.

§. 125—315.

ERSTE ABTHEILUNG. Von den Polizeigerichten. §. 125—150.
VORERINNERUNG. §. 125.
ERSTER ABSCHNITT. Von der Competenz der Polizeigerichte insbesondere. §. 126—127.
I. Massgebende Grundsätze. §. 126.
II. Wie müssen die Strafbestimmungen qualificirt sein, um Contraventionen festzustellen und um somit die Competenz der Polizeigerichte zu begründen. §. 127.

ZWEITER ABSCHNITT. Von der Zusammensetzung der Polizeigerichte und von den Arten derselben. §. 128—132.
Vorerinnerung. §. 128.
I. Von den Polizeigerichten, denen der Friedensrichter präsidirt. §. 129—131.
A. Zusammensetzung dieser Polizeigerichte. §. 130.
B. Competenz derselben. §. 131.
II. Von den Polizeigerichten, denen der Maire präsidirt. §. 132.
DRITTER ABSCHNITT. Von der Art und Weise, wie die Polizeigerichte mit der Entscheidung der Contraventionen befasst werden. §. 133—138.
Einleitung. §. 133.
I. Von der Klage der Staatsbehörde. §. 134.
II. Von der Klage der verletzten Person. §. 135.
III. Von dem Vorladungsacte und dem Erscheinen der Parteien vor dem Polizeigerichte. §. 136.
A. Von der Vorladung insbesondere. §. 137.
B. Von dem Erscheinen der Parteien insbesondere. §. 138.
VIERTER ABSCHNITT. Von dem Beweise der Contraventionen und von den Beweismitteln, welche vor den Polizeigerichten zulässig sind. §. 139—140.
I. Von den Beweismitteln überhaupt. §. 139.
II. Von dem Zeugenbeweise insbesondere. §. 140.
FÜNFTER ABSCHNITT. Von dem speciellen Verfahren vor dem Polizeigerichte. §. 141.
SECHSTER ABSCHNITT. Von den Urtheilen der Polizeigerichte. §. 142 bis 146.
I. Von der Form der Urtheile. §. 142.
II. Von dem Inhalt derselben. §. 143—145.
A. Von den Zwischenurtheilen. §. 143.
B. Von den Endurtheilen. §. 144 und 145.
III. Von der Vollziehung der Urtheile. §. 146.
SIEBENTER ABSCHNITT. Von der Opposition gegen Contumacialurtheile und von den Rechtsmitteln gegen polizeigerichtliche Urtheile überhaupt. §. 147—149.
I. Von der Opposition gegen Contumacialurtheile. §. 147.
II. Von der Appellation gegen polizeigerichtliche Urtheile. §. 148 und 149.

ANHANG ZUR ERSTEN ABTHEILUNG. Specialgesetzgebung. §. 150.

BERNER-GESETZGEBUNG. §. 150.

ZWEITE ABTHEILUNG. Von den correctionnellen Gerichten. §. 151 bis 203.

VORERINNERUNG. §. 151.

ERSTER ABSCHNITT. Von den correctionnellen Untergerichten. §. 152 bis 190.

Einleitung. §. 152.

Erster Absatz. Von der Zusammensetzung der correctionnellen Untergerichte. §. 153—155.

I. Von der Bildung der correctionnellen Untergerichte und vom Gerichtssprengel derselben. §. 153—154.

A. Von den einfachen Tribunalen. §. 153.

B. Von den zusammengesetzten Tribunalen. §. 154.

II. Von den Beamten der correctionnellen Untergerichte. §. 155.

Zweiter Absatz. Von der Competenz der correctionnellen Untergerichte. §. 156—158.

I. Im Allgemeinen. §. 156.

II. Von der Competenz der correctionnellen Untergerichte als Zuchtpolizeigerichte erster Instanz insbesondere. §. 157.

III. Von den Strafen, auf welche die Zuchtpolizeigerichte zu erkennen befugt sind. §. 158.

Dritter Absatz. Von der Art und Weise, wie die correctionnellen Untergerichte mit der Entscheidung befasst werden. §. 159—165.

Vorerinnerung. §. 159.

I. Von der öffentlichen Klage. §. 160—161.

A. Von der einfachen öffentlichen Klage. §. 160.

B. Von der gemischten öffentlichen Klage. §. 161.

II. Von der Civilklage. §. 162—163.

A. Besondere Grundsätze. §. 162.

B. Von dem Verfahren vor der Einleitung einer Civilklage. §. 163.

III. Von den Ladungen vor die correctionnellen Untergerichte. §. 164.

IV. Von der Vertretung und dem Erscheinen der Parteien. §. 165.

Vierter Absatz. Von dem Verfahren vor dem correctionnellen Untergerichte. §. 166—174.

Einleitung. §. 166.

I. Von den Functionen des Gerichtspräsidenten. §. 167.

II. Von dem Einleitungsverfahren. §. 168—169.

III. Von dem Instructionsverfahren. §. 170.

IV. Von dem Debattirungsverfahren. §. 171—172.

A. Von der formellen Anordnung. §. 171.

B. Von dem materiellen Inhalte der Debatten. §. 172.

V. Von dem Urtheilsverfahren. §. 173.

VI. Von dem Verfahren bei Berufungen wider polizeigerichtliche Urtheile. §. 174.

Fünfter Absatz. Von den Urtheilen der correctionnellen Untergerichte. §. 175—183.

Vorerinnerung. §. 175.

I. Von der Form der Urtheile. §. 176.

II. Von dem materiellen Inhalte der Entscheidungen. §. 177 bis 183.

A. Von den Entscheidungen, die auf Berufungen wider polizeigerichtliche Urtheile erlassen werden. §. 177.

B. Von den Entscheidungen, welche die correctionnellen Untergerichte als Zuchtpolizeigerichte erster Instanz erlassen. §. 178—183.

Vorerinnerung. §. 178.

1. Von der Verweisung vor den Instructionsrichter zur Vervollständigung der Untersuchung. §. 179.

2. Von der Verweisung vor denselben zur Einleitung einer Criminaluntersuchung. §. 180.

3. Von der Verurtheilung zu Polizeistrafen oder von der Verweisung vor's Polizeigericht. §. 181.

4. Von der Verurtheilung zu correctionnellen Strafen. §. 182.

5. Von den freisprechenden Urtheilen. §. 183.

Sechster Absatz. Von der Opposition gegen Contumacialurtheile und dem Rechtsmittel der Appellation. §. 184-190.

I. Von der Opposition. §. 184.

II. Von der Appellation. §. 185—190.
Vorerinnerung. §. 185.
A. Von der Zulässigkeit der Appellation. §. 186.
B. Von der Appellationsfrist. §. 187.
C. Von der Appellationserklärung. §. 188.
D. Von den Wirkungen der Appellation. §. 189.
E. Von dem Verfahren, welches zu beobachten ist, um die Appellation zur Enscheidung des höheren Richters zu bringen. §. 190.
ZWEITER ABSCHNITT. Von den correctionnellen Obergerichten. §. 191—202.
Vorerinnerung. §. 191.
Erster Absatz. Von der Bildung der correctionnellen Obergerichte und ihrer speciellen Competenz. §. 192—194.
I. Von den Abtheilungen der Tribunale erster Instanz. §. 192.
II. Von den Abtheilungen der Appellhöfe. §. 193—194.
Zweiter Absatz. Von dem Verfahren vor den correctionnellen Obergerichten. §. 195—196.
I. Von dem Berichte. §. 195.
II. Von dem Verfahren insbesondere. §. 196.
Dritter Absatz. Von den materiellen Entscheidungen der correctionnellen Obergerichte. §. 197—200.
I. Allgemeine Grundsätze. §. 197.
II. Specielle Grundsätze mit Rücksicht auf die Appellationsfälle. §. 198.
III. Materieller Inhalt der Entscheidung bei bestätigenden Urtheilen. §. 199.
IV. Materieller Inhalt der Entscheidung bei abändernden Urtheilen. §. 200.
Vierter Absatz. Von der Vollstreckung der von den correctionnellen Gerichten erlassenen Urtheile. §. 201—202.
ANHANG ZUR ZWEITEN ABTHEILUNG. Specialgesetzgebung über die correctionnellen Gerichte.
BERNER-GESETZGEBUNG. §. 203.
DRITTE ABTHEILUNG. Von den Assisen. §. 204—315.
VORERINNERUNG. §. 204.
ERSTER ABSCHNITT. Von den Assisen im Allgemeinen. §. 205-207.

I. Begriff der Assisen. §. 205.
II. Eintheilung der Assisen. §. 206.
III. Sitz der Assisen. §. 207.
IV. Eröffnung und Schluss der Assisen. §. 207.

ZWEITER ABSCHNITT. Von der Bildung und Zusammensetzung des Assisenhofs. §. 208—215.

Vorerinnerung. §. 208.
I. Von dem Assisenpräsidenten und dessen allgemeinen Functionen. §. 209—210.
A. Von der Ernennung des Assisenpräsidenten. §. 209.
B. Von der discretionären Gewalt des Assisenpräsidenten. §. 210.
II. Von den zum Assisenhofe delegirten Richtern. §. 211-212.
A. Von der regelmässigen Besetzung des Richtercollegiums. §. 211.
B. Von der ausnahmsweisen Besetzung des Richtercollegiums. §. 212.
III. Von den Beamten der Staatsbehörde. §. 213.
IV. Von dem Gerichtsschreiber. §. 214.
V. Von den allgemeinen Attributionen des Assisenhofs. §. 215.

DRITTER ABSCHNITT. Von der Jury. §. 216—224.

Einleitung. Geschichte der Jury. §. 216.
I. Von der Bedeutung der Jury. §. 217.
II. Von dem allgemeinen Umfange der Wirksamkeit der Jury. §. 218.
III. Von der Organisation der Jury. §. 219—224.
A. Von der Generalliste. §. 219.
α. Von der gesetzlichen Berechtigung zur Aufnahme in die Generalliste und von der Befugniss zur Ausschliessung aus derselben. §. 220.
β. Von der gesetzlichen Ausschliessung der auf der Generalliste eingetragenen Personen vom Amte eines Geschwornen. §. 221.
γ. Von der Erledigung der Reclamationen gegen eine Eintragung oder Auslassung. §. 222.
B. Von der Jahresliste. §. 223.
C. Von der Assisenliste. §. 224.

ANHANG ZU DEN DREI ERSTEN ABSCHNITTEN DER DRITTEN ABTHEILUNG. Specialgesetzgebung. §. 225—229.

Erster Absatz. Die Berner-Gesetzgebung. §. 225—227.

I. Von den Assisen im Allgemeinen. §. 225.

II. Von der Bildung und Zusammensetzung des Assisenhofs. §. 226.

III. Von der Organisation der Jury. §. 227.

Zweiter Absatz. Die Würtemberger-Gesetzgebung. §. 228 bis 229.

I. Von den Assisen im Allgemeinen und den Assisenhöfen. §. 228.

II. Von der Jury. §. 229.

VIERTER ABSCHNITT. Von dem Verfahren, welches *vor* der Verhandlung in der öffentlichen Sitzung zu beobachten ist. §. 230 bis 241.

Vorerinnerung. §. 230.

Erster Absatz. Von dem Verfahren, welches nach Erkennung der Anklage dem Angeklagten gegenüber zu beobachten ist. §. 231—237.

I. Im Allgemeinen. §. 231.

II. Von der Protocollverhandlung. §. 232—234.

A. Allgemeine Vorschriften. §. 232.

B. Von der Vertheidigung. §. 233.

C. Von der Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Verweisungsbeschluss der Anklagekammer. §. 234.

III. Von den Zustellungen, welche vor dem Beginne der öffentlichen Verhandlung an den Angeklagten zu machen sind. §. 235—237.

A. Von der Mittheilung der Protocolle. §. 235.

B. Von der Zustellung der Zeugenliste. §. 236.

C. Von der Notification der Geschwornenliste. §. 237.

Zweiter Absatz. Von dem Verfahren, welches zu beobachten ist, um die Strafsache zur Verhandlung vor den Assisen vorzubereiten. §. 238—241.

Vorerinnerung. §. 238.

I. Allgemeine Vorschriften. §. 239.

II. Von der Bestimmung des Verhandlungstermines und von der Vertagung. §. 240.

III. Von der Verbindung mehrerer Anklageschriften und von der Trennung verschiedener in *einer* Anklageschrift enthaltener Straffälle. §. 241.

ANHANG ZUM VIERTEN ABSCHNITTE. Specialgesetzgebung. §. 242—243.

I. Berner-Gesetzgebung. §. 242.

II. Würtembergische-Gesetzgebung. §. 243.

FÜNFTER ABSCHNITT. Von dem Hauptverfahren vor den Assisen. §. 244—293.

Einleitung. Allgemeine Uebersicht. §. 244.

Erster Absatz. Von dem Einleitungsverfahren. §. 245—254.

I. Vorverhandlung. §. 245—247.

A. Berichtigung der Sessionsliste. §. 245.

B. Bildung der Urtheilsjury. §. 246.

C. Von der Recusation der Geschwornen bei der Bildung der Urtheilsjury. §. 247.

II. Hauptverhandlung. §. 248—254.

A. Placirung des Assisenpersonals. §. 248.

B. Feststellung der Identität des Angeklagten. §. 249.

C. Ermahnung des Vertheidigers. §. 250.

D. Vereidigung der Urtheilsgeschwornen. §. 251.

E. Verlesung des Verweisungsbeschlusses und der Anklageschrift. §. 252.

F. Von der Entwickelung der Anklage. §. 253.

G. Aufruf der notificirten Zeugen. §. 254.

Zweiter Absatz. Von dem Instructionsverfahren. §. 255-268.

Einleitung. Allgemeine Uebersicht. §. 255.

I. Von dem Verhöre des Angeklagten. §. 256.

II. Von den Zeugen beziehungsweise von der Vernehmung derselben. §. 257—264.

A. Von der Production der Zeugen. §. 257.

B. Von dem Widerspruch gegen die Vernehmung eines Zeugen. §. 258.

C. Von den Reprochen wider notificirte Zeugen. §. 259.

D. Von der Vernehmung der Zeugen im Allgemeinen. §. 260.

E. Von den besonderen Vorschriften, welche bei der Vernehmung der Zeugen zu beobachten sind. §. 261.

F. Von den Befugnissen der Richter, der Geschwornen, der Staatsanwaltschaft und der Parteien während oder nach der Vernehmung eines Zeugen. §. 262.
G. Von dem Verdachte eines falschen Zeugnisses. §. 263.
H. Vom Protocolle des Gerichtsschreibers über die Zeugenvernehmungen. §. 264.
III. Von der Zuziehung von Interpreten. §. 265—266.
A. Von den Uebersetzern. §. 265.
B. Von den Auslegern der Geberdesprache eines Taubstummen und von dem Verfahren bei Taubstummen. §. 266.
IV. Von den Sachverständigen. §. 267.
V. Von der Verlesung von Protocollen und schriftlichen Urkunden. §. 268.
Dritter Absatz. Von dem Debattirungs-Verfahren. §. 269-272.
Vorerinnerung. §. 269.
I. Von der formellen Anordnung. §. 270—271.
A. Von der Reihenfolge der Vorträge. §. 270.
B. Von den besonderen Grundsätzen, welche in Betreff der formellen Anordnung massgebend sind. §. 271.
II. Von dem materiellen Inhalt der Vorträge. §. 272.
Vierter Absatz. Von dem Uebergangs-Verfahren. §. 273-281.
Vorerinnerung. §. 273.
I. Von dem Résümé des Assisenpräsidenten. §. 274.
II. Von der Fragestellung. §. 275—281.
A. Von der Fragestellung überhaupt und von der Eintheilung der Fragen. §. 275.
B. Von den Hauptfragen. §. 276.
C. Von den Beifragen. §. 277.
D. Von den Erschwerungsfragen (Zusatzfragen). §. 278.
E. Von den Entschuldigungsfragen (Zusatzfragen). §. 279.
F. Von den Personalfragen (Zusatzfragen). §. 280.
G. Von den Formalitäten, welche bei Stellung der Fragen und bei Abgabe derselben zu beobachten sind. §. 281.
Fünfter Absatz. Von dem Verfahren der Urtheilsjury. §. 282 bis 289.

Vorerinnerung. §. 282.
I. Von den Formalitäten bei der Berathung der Urtheilsjury. §. 283—284.
A. Von den äusseren Formalitäten. §. 283.
B. Von den inneren Formalitäten. §. 284.
II. Von dem materiellen Inhalte der Antworten der Urtheilsjury. §. 285—286.
A. Allgemeine Grundsätze. §. 285.
B. Von der Abfassung der verschiedenen Erklärungen mit besonderer Rücksicht auf die speciellen Fragegattungen. §. 286.
III. Von der Art und Weise, wie der Ausspruch der Urtheilsjury publicirt wird. §. 287.
IV. Von der Berichtigung der Erklärungen der Urtheilsjury. §. 288—289.
A. Darstellung des Berichtigungsverfahrens. §. 288.
B. Von der Zulässigkeit der Berichtigung. §. 289.
Sechster Absatz. Von dem Schlussverfahren. §. 290—295.
Vorerinnerung. §. 290.
I. Von dem Verfahren beim Ausspruche eines *Nichtschuldig.* §. 291—293.
A. In Bezug auf die öffentliche Klage §. 291.
B. In Bezug auf die Civilklage. §. 292.
C. In Bezug auf eine Denunciation. §. 293.
II. Von dem Verfahren beim Ausspruche eines *Schuldig.* §. 294—295.
A. Von der Sistirung des Verfahrens. §. 294.
B. Von dem Verfahren selbst. §. 295.
ANHANG ZU DEM FÜNFTEN ABSCHNITTE. Specialgesetzgebung. §. 296 bis 298.
Erster Absatz. Berner-Gesetzgebung. §. 296—297.
I. Vom Einleitungsverfahren. §. 296.
II. Weitere Abweichungen im Hauptverfahren. §. 297.
Zweiter Absatz. Würtemberger-Gesetzgebung. §. 298.
SECHSTER ABSCHNITT. Von den Erkenntnissen des Assisenhofs. §. 299 bis 307.
Erster Absatz. Von der Form der Erkenntnisse. §. 299—301.

I. Von den Formalitäten bei Erlassung der Erkenntnisse. §. 299.

II. Von den Formalitäten bei Abfassung der Erkenntnisse. §. 300.

III. Von den Formalitäten bei Verkündigung der Erkenntnisse. §. 301.

Zweiter Absatz. Von dem materiellen Inhalte der Erkenntnisse mit Rücksicht auf die Entscheidung derselben. §. 302—306.

Vorerinnerung. §. 302.

I. Von den Erkenntnissen, welche auf ein *Nichtschuldig* erfolgen. §. 303.

II. Von den Erkenntnissen, welche auf ein *Schuldig* erfolgen. §. 304—306.

A. Allgemeine Grundsätze. §. 304.

B. Von den freisprechenden Erkenntnissen. §. 305.

C. Von den condemnatorischen Erkenntnissen. §. 306.

Dritter Absatz. Von der Vollstreckung der Erkenntnisse überhaupt. §. 307.

ANHANG ZUM SECHSTEN ABSCHNITTE. Specialgesetzgebung. §. 308-309.

I. Berner-Gesetzgebung. §. 308.

II. Würtemberger-Gesetzgebung. §. 309.

SIEBENTER ABSCHNITT. Von dem Verfahren wider abwesende Angeklagte oder von dem Contumacialverfahren. §. 310—314.

Vorerinnerung. §. 310.

I. Von den Massregeln, welche vor dem Beginne der Contumacialverhandlung vorzunehmen sind. §. 311.

II. Von der Verhandlung vor dem Assisenhofe. §. 312.

III. Von den Erkenntnissen mit Rücksicht auf den materiellen Inhalt der Entscheidung und auf die Art der Vollstreckung. §. 313.

IV. Von den Wirkungen, welche das Erscheinen des Contumacialangeklagten erzeugt und von dem dadurch veranlassten Verfahren. §. 314.

ANHANG ZUM SIEBENTEN ABSCHNITTE. Specialgesetzgebung. §. 315.

Würtemberger-Gesetzgebung. §. 315.

FÜNFTES BUCH.

Von dem Cassationshofe.

§. 316—348.

EINLEITUNG. §. 316—317.

I. Von den Attributen des Cassationshofs in Strafsachen. §. 316.

II. Von der Zusammensetzung des Cassationshofs. §. 317.

ERSTE ABTHEILUNG. Von dem Cassationshofe als cassirendem Gerichte. §. 318—338.

Vorerinnerung. §. 318.

Erster Absatz. Von dem Cassationshof als ordentlichem Cassationsgerichte. §. 319—337.

I. Von dem Cassationsgesuche im Allgemeinen. §. 319.

II. Von der Zulässigkeit der Nichtigkeitsbeschwerde insbesondere. §. 320—322.

A. Gegen die Erkenntnisse der Anklagekammer. §. 320.

B. Gegen die Erkenntnisse des Assisenhofs und beziehungsweise gegen die Entbindungsordonnanz des Assisenpräsidenten. §. 321.

C. Gegen die Urtheile der correctionnellen und Polizeigerichte. §. 322.

III. Von dem Cassationsrecurse insbesondere. §. 323—326.

A. Aus welchen Gründen kann der Cassationsrecurs eingewendet werden? §. 323.

B. Wer kann den Cassationsrecurs einwenden? §. 324.

C. Gegen welche Entscheidungen kann der Cassationsrecurs eingewendet werden? §. 325—326.

IV. Von den Fristen, in welchen die Cassationsgesuche anzumelden sind. §. 327.

V. Von der Anmeldung der Cassationsgesuche. §. 328.

VI. Von den weiteren Formalitäten, welche mit der Anmeldung der Cassationsgesuche und unmittelbar nachher zu beobachten sind. §. 329.

VII. Von den Wirkungen der Cassation. §. 330.

VIII. Von dem Verfahren, welches zu beobachten ist, um die durch Cassation angegriffene Sache an den Cassationshof zu bringen. §. 331.

IX. Von dem Verfahren vor dem Cassationshofe. §. 332.
X. Von den Erkenntnissen des Cassationshofs. §. 333-337.
A. Form der Erkenntnisse. §. 333.
B. Von dem materiellen Inhalte der Entscheidung. §. 334—336.
C. Von den Folgen, welche die Erkenntnisse des Cassationshofs nach sich ziehen. §. 337.
Zweiter Absatz. Von dem Cassationshofe als ausserordentlichem Cassationsgerichte. §. 338.
ZWEITE ABTHEILUNG. Von dem Cassationshofe als revidirendem Gerichte. §. 339—342.
Vorerinnerung. §. 339.
I. Erster Revisionsfall. §. 340.
II. Zweiter Revisionsfall. §. 341.
III. Dritter Revisionsfall. §. 342.
DRITTE ABTHEILUNG. Von dem Cassationshofe als regulirendem Gerichte oder von den Competenzconflicten. §. 343—345.
I. Begriff und Arten der Competenzconflicte. §. 343.
II. Welches Gericht entscheidet die Competenzconflicte? §. 344.
III. Verfahren bei Regulirung der Competenzconflicte. §. 345.
VIERTE ABTHEILUNG. Von dem Cassationshofe als verweisendem Gerichte oder von der Ablehnung eines ganzen Gerichts. §. 346 bis 348.
I. Von der Ablehnung eines Gerichtes im Allgemeinen. §. 346.
II. Von der Ablehnung wegen rechtmässigen Verdachts. §. 347.
III. Von der Verweisung einer Strafsache von einem Gerichte an ein anderes aus Gründen der öffentlichen Sicherheit. §. 348.
ANHANG ZUM FUNFTEN BUCHE. Specialgesetzgebung. §. 349-350.
I. Berner-Gesetzgebung. §. 349.
II. Würtemberger-Gesetzgebung. §. 350.

SECHSTES BUCH.

Von den besonderen Proceduren und den Ausnahmsgerichten. §. 351—363.

ERSTE ABTHEILUNG. Von den besonderen Proceduren. §. 351 bis 360.
Vorerinnerung. Begriff der besonderen Prozeduren — Hauptgattungen derselben. §. 351.

Erster Absatz. Von den besonderen Prozeduren mit Rücksicht auf die *Person* des Angeschuldigten. §. 352—354.

I. Von dem Verfahren gegen richterliche Beamten, welche beschuldigt werden, ausserhalb ihrer Amtsverrichtungen und ohne Bezug auf dieselben strafbare Handlungen verübt zu haben. §. 352.

II. Von dem Verfahren gegen richterliche Beamten und Richtercollegien, welche beschuldigt werden, in Ausübung ihrer Amtsverrichtungen und mit Bezug auf dieselben strafbare Handlungen begangen zu haben. §. 353.

III. Von dem Verfahren, welches zur Constatirung und Anerkennung der Identität eines entwichenen und wieder ertappten oder eines verbannten und wieder zurückgekehrten Verurtheilten zu beobachten ist. §. 354.

Zweiter Absatz. Von den besonderen Prozeduren mit Rücksicht auf den *Ort*, an welchem eine strafbare Handlung verübt wird. §. 355.

Von dem Verfahren bei strafbaren Handlungen, welche während einer *Gerichtssitzung* verübt werden. §. 355.

Dritter Absatz. Von den besonderen Prozeduren mit Rücksicht auf eine *specielle strafbare Handlung.* §. 356—358.

I. Von dem Verfahren bei Fälschungen von Schriftstücken. §. 356.

II. Von dem Verfahren bei Aufständen. §. 357.

III. Von dem Verfahren bei Pressvergehen. §. 358.

Vierter Absatz. Von den besonderen Prozeduren mit Rücksicht auf einen *gewissen Gegenstand.* §. 359—360.

I. Von dem Verfahren, welches bei dem Verluste von Actenstücken und von Urtheilsurschriften in Strafsachen zu beobachten ist. §. 359.

II. Von dem Verfahren bei Rehabilitirungen. §. 360.

ZWEITE ABTHEILUNG. Von den Ausnahmsgerichten und beziehungsweise von dem Staatsschwurgerichte Frankreichs. §. 361 bis 363.

I. Von Ausnahmsgerichten im Allgemeinen. §. 361.

II. Von der Zusammensetzung des Staatsschwurgerichts. §. 362.

III. Von der Competenz des Staatsschwurgerichts und von dem Verfahren vor demselben. §. 363.

Erklärung der am häufigsten vorkommenden Abkürzungen.

J.	soll bedeuten :	*Code d'instruction criminelle.*
C. p.	» »	*Code pénal.*
C. c.	» »	*Code civil.*
C. pr.	» »	*Code de procédure.*
Rh. A.	» »	*Archiv für das Civil und Criminalrecht der preussischen Rheinprovinzen.*

BERICHTIGUNGEN IN DEN ERSTEN 15 BOGEN.*)

Seite 6 in Zeile 13 von oben, statt *Prozessvergehen* lies: *Pressvergehen.*

S. 6 in Z. 22 v. ob., st. *äussern* lies: *erzeugen.*
» 21 in » 9 » unt., » *Cathegorie* lies: *Categorie.*
» 23 in » 6 » » » *Gehilfe* lies: *Gehilfen.*
» 33 in » 11 » » » *Art. 40* lies: *Art. 49.*
» 35 in » 8 » » » *IV.* lies: *III.*
» 38 in » 1 » ob., » *von* lies: *vor.*
» 38 in » 6 » unt., » *den richterlichen Beamten* lies: *der richterlichen Beamten.*
» 58 in » 13 » ob., » *concurriren* lies: *recurriren.*
» 77 nach §. 53, » *die Proceduracten* lies: *die Proceduracte.*
» 85 in Z. 2 » ob., » *desselben* lies: *des letzteren.*
» 97 in » 19 » » » *Bei diesen* lies: *Bei letzteren.*
» 99 in » 3 » unt., » *Von der* lies: *Ueber die.*
» 101 in » 18 « » » *Vornehmung* lies; *Vernehmung.*
» 104 in » 3 » oben, füge nach dem Worte *vernehmen* hinzu: *dürfe.*
» 109 in » 18 » » st. *Acten* lies: *Arten.*
» 135 in » 17 » » » *vergeblich* lies: *schwerlich.*
» 137 in » 18 » » » *diese Ansicht* lies: *diese Entscheidung.*
» 142 in » 3 » » » *und demselben* lies: *und von jenem.*
» 143 in » 18 » unt., » *Incompetenzreden* lies: *Incompetenzeinreden.*

*) In einem Theile der Exemplare sind bereits mehrere Berichtigungen berücksichtigt worden.

S. 144 in Z. 9 v. unt., st. *zu erhebenden* lies: *zu erhebender*.
» 151 in » 12 » » » *zu überschreiten* lies: *zu durchlaufen.*
» 158 in » 6 » ob., » *in A* lies: *unter A.*
» 159 in » 17 » » » *substantirt* lies: *substantiirt.*
» 161 in » 10 » » » *umfassenden* lies: *umfassende.*
» 170 in » 6 » » » *substantirt* lies: *substantiirt.*
» 173 in » 2 » » » *a)* lies: *b).*
» 178 in » 22 » » » *als nach dem* lies: *als auch nach dem.*
» 184, bei der Angabe des §., statt §. *196* lies: §. *126.*
» 186 in Z. 17 v. unt., füge nach den Worten « *welche der Code pénal* » hinzu: *als solche.*
» 188 in » 4 » » st. §. *104* lies: §. *130.*
» 190, bei Angabe des §., statt §. *121* lies: §. *131.*
» 213 in Z. 2 v. unt., st. *eine Beschwerde* lies: *einer Beschwerde.*

ALLGEMEINE EINLEITUNG.

§. 1.

1. Begriff des französischen Strafprozesses.

Eine Handlung, deren Begehung oder Unterlassung die Gesetze mit einer Strafe gegen den Übertreter bedrohen, heisst eine *strafbare (a)*. Die *Strafgesetze* bezeichnen die strafbaren Handlungen und die Strafen, welche den Übertreter treffen sollen. Das französische *Strafrecht* bestimmt die dem französischen Volke in seiner Gesammtheit *(b)* vermöge der Strafgesetze gegen den Übertreter zukommenden Befugnisse. Die Übertretung der Strafgesetze verletzt aber nicht nur die Rechte dieser Gesammtheit, sondern auch die den Privatpersonen zustehenden, in so weit sie in dieselben eingreift. Die Verletzung der Rechte der Gesammtheit, welche durch Anwendung der Strafe gesühnt wird, begründet die *öffentliche Klage,* die der Rechte der Privatpersonen, welche auf Ersatz des durch die strafbare Handlung verursachten Schadens gerichtet ist, die *Civilklage*. Jene steht den Beamten zu, welche das Gesetz zur Wahrung derselben berufen hat; diese wird den verletzten Privaten überlassen *Art. 1, J.* Das bei der Verfolgung dieser beiden

Klagen, der öffentlichen und Civilklage, zu beobachtende Verfahren regelt der *französische Strafprozess*, welcher die für dasselbe massgebenden gesetzlichen Bestimmungen umfasst.

a) Auch das französische Strafrecht stellt in *art. 4, C. p.* die allgemeine Rechtsregel auf: *Nulla pœna sine lege.*

b) Das französische Volk wird nemlich in seiner Gesammtheit als Inhaber der Staatsgewalt betrachtet. *La souveraineté réside dans l'universalité des citoyens français. Constitution* vom 12. November 1848, Art. 1, s. auch Art. 81.

§. 2.

II. Von den strafbaren Handlungen. *(a)*

Das französische Criminalrecht theilt alle strafbaren Handlungen (Vergehen im weiteren Sinne, Strafgesetzübertretungen) nach Art ihrer gesetzlichen Bestrafung in drei Hauptklassen. *Art. 1., C. p.*

1) *Verbrechen (crimes)* sind solche strafbare Handlungen, welche mit entehrenden Leibesstrafen oder auch nur mit entehrenden Strafen belegt werden. *Art. 6, C.p., art. 7* und *8 ib. (b).*
2) *Vergehen (délits)* werden die strafbaren Handlungen genannt, welche mit correctionnellen Strafen geahndet werden; — zu diesen rechnet man eine einfache Gefängnissstrafe von sechs Tagen bis zu fünf Jahren. *Art. 9* u. *40 ib.;* — eine Geldbusse über fünfzehn Franken. *Art. 9 ib.;* — zeitweise Untersagung gewisser politischer, bürgerlicher oder Familienrechte. *Art. 42 ib.*
3) *Contraventionen (contraventions)* heissen strafbare Handlungen, welche die Gesetze mit Polizeistrafen belegen. Zu diesen gehören die einfache Gefängnissstrafe von einem bis zu fünf Tagen. *Art. 465 ib.;* — Geldbussen von einem bis zu fünfzehn Franken. *Art. 466 ib.;* — und die Confiskation gewisser Gegenstände. *Art. 464 ib.*

a) Die Eintheilung der strafbaren Handlungen ist eigentlich nicht im Strafverfahren zu behandeln, sondern gehört zum Strafrecht. Da aber einzelne Bestimmungen des Strafprozesses auf diese Eintheilung hinverweisen, auch die Competenz der Strafgerichte, von deren Organisation im allgemeinen Theil gehandelt werden soll, darauf basirt ist, so schien es zweckmässig, in der allgemeinen Einleitung, wenn auch nur summarisch, auf diese Materie hinzudeuten.

b) Die Todesstrafe ist nach Art. 5 der Konstitution von 1848 bei politischen Verbrechen abgeschafft.

§. 3.

III. Allgemeine Grundzüge des französischen Strafverfahrens.

VORERINNERUNG.

Das französische Strafverfahren zerfällt in drei Haupttheile: in das Vorverfahren, das Übergangsverfahren und das Hauptverfahren.

Das *Vorverfahren* bezweckt die Spuren einer strafbaren Handlung zu entdecken und die Beweise für die That und deren Urheber zu sammeln; — in ihm kann eine *Voruntersuchung* zur näheren Constatirung des Thatbestands stattfinden *(a)*.

Das *Uebergangsverfahren* hat im Allgemeinen den Zweck auf Grund der Voruntersuchung zu bestimmen, ob ein Hauptverfahren zulässig sei, und anzudeuten, vor welchem Strafgerichte dasselbe stattfinden soll. *(b)*

Das *Hauptverfahren,* in welchem eine vollständige Untersuchung über den Thatbestand stattfinden muss, bezweckt vorzugsweise die Strafgesetze anzuwenden, damit den Übertreter die gedrohte Strafe treffe, der Schuldlose aber gegen unverdiente Strafe geschützt werde.

a) In gewissen Fällen ist eine förmliche Voruntersuchung gesetzlich vorgeschrieben. S. unten §. 53.

b) Das Übergangsverfahren findet daher nur dann statt, wenn eine Voruntersuchung vorher gegangen ist. S. unten §. 86.

§. 4.

A. VON DEM HAUPTVERFAHREN. *(a)*

Dasselbe findet stets vor gesetzlich constituirten Strafgerichten statt *(b)*; — dass ihm ein Vor- oder Übergangsverfahren vorhergehe, ist nicht nothwendig, obwohl dies unter gewissen Voraussetzungen gesetzlich vorgeschrieben ist. Die allgemeinen Grundzüge des Hauptverfahrens lassen sich in folgende Punkte zusammenfassen:

1) In Hinsicht der Begründung des Hauptverfahrens gilt die *Anklageform* (Anklageprozess). Das Strafverfahren wird nur durch die von einem Kläger erhobene Klage veranlasst und zwischen diesem und einem Beklagten verhandelt. Bei der *öffentlichen Klage* tritt eine eigene *Staatsbehörde (ministère public)* als *Ankläger* auf und verfolgt im Namen der Gesammtheit die Rechte derselben; — bei der *Civilklage* tritt der *Verletzte* als *Kläger* auf und verfolgt den ihm zugefügten Schaden. Beide Klagen sind gegen eine *bestimmte* Person *(c)* gerichtet, welche durch angebliche Begehung einer strafbaren Handlung die Rechte der Gesammtheit und die einer Privatperson verletzt haben soll. *Daher haben die Strafgerichte nur dann das Recht der Untersuchung und Entscheidung aber auch gleichzeitig die Verpflichtung hiezu, wenn eine Klage erhoben worden ist.* Der Anklageprozess ist somit für das Hauptverfahren *nothwendig (d)*.

2) In Hinsicht des Gegenstands findet der *Adhäsionsprozess* statt, indem die öffentlichen Rechte zugleich mit den Privatrechten der durch die strafbare Handlung verletzten Privatpersonen in einem und demselben Verfahren verfolgt werden. Der Adhäsionsprozess ist theils nothwendig, theils facultativ. Derselbe ist *nothwendig,* wenn die Privatperson als Kläger auftritt und zur Verfolgung ihres Schadensanspruchs das Verfahren veranlasst hat, indem in diesem Falle die

Staatsbehörde demselben beizutreten verpflichtet ist, um die Rechte der Gesammtheit geltend zu machen (*e*). Der Adhäsionsprozess ist *facultativ*, wenn die Staatsbehörde als Ankläger auftritt und zur Verfolgung der Rechte der Gesammtheit das Verfahren veranlasst hat, indem in diesem Falle es der verletzten Privatperson anheimgestellt ist, demselben beizutreten, um gleichzeitig ihren Anspruch auf Privatgenugthuung geltend zu machen. *Art. 3, J.*

a) Es schien zweckmässig das Hauptverfahren zuerst zu behandeln, indem alsdann die characteristischen Punkte schärfer hervortreten, durch welche sich der französische Strafprozess vom deutschen unterscheidet.

b) S. unten §. 10 und ff.

c) Dieselbe wird dem öffentlichen Ankläger gegenüber *Angeschuldigter* oder *Angeklagter* (S. über den Unterschied §. 117, in Nota *a*) dem Civilkläger gegenüber *Beklagter* genannt.

d) d. h. kein Strafgericht kann als solches von Amtswegen eine strafbare Handlung untersuchen oder entscheiden.

e) d. h. die Staatsbehörde hat in Bezug auf die angeblich strafbare Handlung, auf die sich die Civilklage stützt, einen Antrag zu nehmen, der auf Bestrafung oder Freisprechung des Beklagten gerichtet sein kann.

§ 5.

FORTSETZUNG.

3) Das Hauptverfahren ist *öffentlich*, indem dem Publikum der Zutritt und die Anwesenheit bei den Verhandlungen und bei der Urtheilsverkündigung gestattet werden muss (*a*). Die Öffentlichkeit kann nur ausgeschlossen werden, wenn sie die öffentliche Ordnung und die Sitten gefährdet; dies muss aber durch ein besonderes Urtheil erklärt werden. Constitution von 1848, Art. 81.

4) Es findet *Mündlichkeit* statt, indem die Anklage der Staatsbehörde, die Klage der Civilpartei und die Vertheidigung mündlich erörtert und die Zeugen sowie

die Sachverständigen mündlich vernommen werden müssen. Überhaupt ist jede schriftliche Ausführung untersagt, obwohl die Anträge schriftlich überreicht werden können, nachdem sie öffentlich vorgelesen worden sind. Die Verlesung von Protocollen ist jedoch unter bestimmten gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen ausnahmsweise theils gestattet, theils geboten *(b)*.

5) Das Hauptverfahren ist *verschieden* nach *Beschaffenheit der strafbaren Handlungen,* indem bei Contraventionen *(c)* und bei Vergehen *rechtverständige Richter* das Urtheil aussprechen, bei Verbrechen, wozu noch Prozessvergehen und politische Vergehen gehören, *vereidigte Männer aus dem Volke* über die Schuld oder Nichtschuld urtheilen *(d)*, rechtsverständige Richter das Erkenntniss über die Anwendung der Strafe und die beantragten Entschädigungen fällen *(e)*.

6) Eine *Beweistheorie* ist ausgeschlossen, d. h. es sind keine gesetzlichen Regeln über den grösseren oder geringeren Glauben festgestellt, welche die für das Dasein oder Nichtdasein einer Thatsache produzirten Beweise äussern sollen; — Richter und Geschworne urtheilen nach moralischer Überzeugung *(f)*.

a) Die Berathungen der Richter und Geschwornen geschehen jedoch geheim und der Zutritt zu denselben ist unbedingt untersagt.

b) S. unten §. 126 und ff.

c) Zur Entscheidung von Contraventionen sind jedoch ausnahmsweise auch Beamte berufen, bei welchen Rechtskenntnisse nicht erfordert werden.

d) Die gewöhnliche Unterscheidung zwischen Thatfrage, welche die Geschwornen, und Rechtsfrage, welche die Richter entscheiden sollen, ist nicht richtig. Das Nähere wird in der dritten Abtheilung des vierten Buchs erörtert.

e) Die Constitution von 1848 stellt jedoch in Art. 84 bei Pressvergehen auch die Entscheidung über die Entschädigung den Geschwornen anheim.

f) Ausnahmsweise theilt jedoch das Gesetz den Protocollen gewisser Beamten unbedingte, anderer eine bedingte Glaubwürdigkeit zu, so dass die Richter auf Grund derselben zu entscheiden haben. S. unten §. 52.

§. 6.

B. VON DEM VORVERFAHREN.

Das Vorverfahren wird als Vorbereitung zum Hauptverfahren von besonderen gesetzlich dazu berufenen Beamten *(officiers de police judiciaire)* geleitet; — die Voruntersuchung ist unter Mitwirkung der Staatsanwaltschaft einem richterlichen Beamten (Instructionsrichter) anvertraut. In Betreff des Vorverfahrens im weiteren Sinne, zu welchem die Voruntersuchung gerechnet wird, sind folgende Hauptpunkte hervorzuheben:

1) Es findet der *Inquisitionsprozess* statt, indem die Eröffnung und Fortstellung des Verfahrens dem betreffenden Beamten nach Massgabe des ihm gesetzlich bestimmten Wirkungskreises anheim gegeben ist. Eine Verfolgung findet von Amtswegen statt, wenn auch die Beschwerde einer verletzten Person oder eine Denunziation *(a)* dazu Veranlassung geben kann *(b)*.

2) Das Vorverfahren ist *geheim*, indem es nur allein vor dem betreffenden Beamten oder dem ihm beigeordneten Gehilfen stattfindet und nur die bei der speziellen gerichtlichen Handlung betheiligten Personen zu erscheinen haben. Jede Assistenz ist untersagt.

3) Das Vorverfahren ist *schriftlich*, indem es sich auf die Aufnahme gerichtlicher Protokolle beschränkt. Jede andere schriftliche oder mündliche Ausführung ist nicht gestattet und die Zuziehung eines Vertheidigers ist selbst dem Angeschuldigten verboten.

a) S. unten §. 59 und §. 60.

b) Der Hauptunterschied des Inquisitionsprozesses von dem Anklageprozesse besteht in folgenden Punkten:

1. Im *Inquisitionsprozesse* schreitet der Beamte nach Massgabe seiner Competenz von *Amtswegen* ein, so oft ein hinreichender Grund vorhanden ist, das Dasein einer strafbaren Handlung anzunehmen, während der Anklageprozess eine erhobene *Klage* voraussetzt.

2. Beim *Inquisitionsprozesse* ergibt sich das Dasein und die Natur einer strafbaren Handlung oft erst aus der Untersuchung, während der *Anklageprozess* eine *bestimmte* strafbare Handlung voraussetzt, auf welche die Klage basirt ist.
3. Der *Inquisitionsprozess* macht sich die Ermittelung des Thäters zur Aufgabe, der *Anklageprozess* ist immer gegen eine *bestimmte* Person gerichtet.

§. 7.

C. VON DEM ÜBERGANGSVERFAHREN.

Dasselbe findet vor richterlichen Collegien (Rathskammer — Anklagekammer) *(a)* statt, welche auf Grund der vollendeten Voruntersuchung prüfen sollen, ob die für die Statthaftigkeit des im Hauptverfahren geltenden Anklageprozesses erforderlichen Bedingungen vorhanden sind (*b*).

Für das Übergangsverfahren sind folgende Punkte hervorzuheben:

1) Dasselbe ist *geheim*, indem die Richter in dem Berathungszimmer, zu dem Niemand der Zutritt gestattet ist, die vorgelegten Actenstücke prüfen und nach einer Berathung unter sich ihre Beschlüsse fassen.
2) Das Übergangsverfahren ist *schriftlich*, indem der Staatsanwaltschaft die Abgabe schriftlicher Anträge geboten *(c)*, den Parteien *(d)* unter gewissen Einschränkungen die Überreichung schriftlicher Anträge und Denkschriften gestattet ist (*e*).

a) S. unten §. 86 und ff.

b) Nemlich ob eine *bestimmte* strafbare Handlung vorliege und eine *bestimmte* Person ermittelt sei, gegen welche mindestens der Verdacht der Thäterschaft begründet werden könne. S. §. 6, Note *b*.

c) Eine Ausnahme ist jedoch durch die Bestimmung des *art.* 217, *J.*, wenn auch in beschränktem Masse eingeführt. S. *art.* 222 *ib.* und §. 108.

d) d. i. dem Angeschuldigten und der Civilpartei.

e) S. unten §. 103.

§. 8.

IV. Lehrplan.

Der sehr umfassende Stoff des strafgerichtlichen Verfahrens wird am zweckmässigsten so geordnet werden, dass nach einem allgemeinen Theile, welcher das erste Buch umfasst, das Ganze in fünf weitere Theile zerfällt, von denen die drei ersteren also das zweite, dritte und vierte Buch die drei Hauptbestandtheile nemlich das Vorverfahren, das Übergangsverfahren und das Hauptverfahren enthalten, der vierte als fünftes Buch das auf alle Bestandtheile des Strafprozesses sich erstreckende Cassationsverfahren bespricht und der fünfte als sechstes Buch die besondern Proceduren entwickelt und von den Ausnahmsgerichten handelt.

Der allgemeine Theil wird in zwei Abtheilungen zerlegt, von denen die erste die im innigen Zusammenhange mit dem Criminalprozesse stehende Strafgerichtsverfassung, die zweite das strafgerichtiche Verfahren im Allgemeinen derart behandelt, dass einzelne Materien von generellem Interesse erörtert werden, deren Kenntniss zum besseren Verständniss des besonderen Verfahrens nothwendig erscheint *(a)*.

a) Man vergleiche die diesem Lehrbuche vorgedruckte doppelte Inhaltsanzeige.

ERSTES BUCH.

Allgemeiner Theil.

ERSTE ABTHEILUNG.

Von der französischen Strafgerichtsverfassung.

§. 9.

EINLEITUNG.

Die französische *Strafgerichtsverfassung* oder genauer bezeichnet die *Strafverfassung*, weil dieselbe nicht nur die Strafgerichte sondern auch die im Strafverfahren fungirenden Beamten umfasst, lässt sich in der Allgemeinheit, in der sie im Criminalprozesse nur angedeutet wird, am zweckmässigsten entwickeln, wenn die Gerichte in Strafsachen nach ihrer Stellung und nach ihrer generellen Competenz und die Personen, denen im Strafverfahren Functionen angewiesen sind, nach ihrem Wirkungskreise besonders behandelt und die damit zusammenhängenden Materien hierbei erörtert werden.

Nur folgende zwei Fundamentalsätze sind vorauszuschicken:

1) Die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit *(a)* ist nur als eine öffentliche Function übertragen; dieselbe kann

nie die Natur eines Privatrechts haben; daher gibt es in Frankreich keine Patrimonialgerichtsbarkeit; dieselbe ist verboten. Art. 48 der Constitution von 1848.

2) Die Strafgerichtsbarkeit ist nur eine *ordentliche* d. h. sie wird vermöge eines für alle Fälle derselben Art verliehenen Amts ausgeübt; eine ausserordentliche oder delegirte d. h. eine vermöge eines besonderen für einzelne Fälle ertheilten Auftrags auszuübende Strafgerichtsbarkeit ist als verfassungswidrig verboten. Art. 4 ib. *Il ne pourra être créé de commissions et de tribunaux extraordinaires à quelque titre que ce soit.*

a) Die Strafgerichtsbarkeit ist das Recht, die Strafgesetze auf vorkommende Handlungen rechtsgiltig anzuwenden; — dieses Recht steht als Ausfluss der Staatsgewalt der Gesammtheit des französischen Volkes zu (Art. 1 und 18 der Constitution von 1848) und fasst die Befugniss in sich, Gerichte anzuordnen und ihnen die Anwendung der Strafgesetze aufzutragen.

ERSTER ABSCHNITT.

Von den Strafgerichten und den Personen, welchen in Strafsachen Functionen angewiesen sind.

ERSTER ABSATZ.

Von den Gerichten im Allgemeinen, welchen eine Cognition in Strafsachen zusteht.

§. 10.

VORERINNERUNG.

Die richterliche Gewalt in Strafsachen wird, wie jede Rechtspflege, im Namen des französischen Volkes ausgeübt.

Art. 81 der Constitution. Die richterlichen Beamten werden zwar vom Präsidenten der Republik, dem Repräsentanten der vollziehenden Gewalt, ernannt, dennoch sind dieselben unabhängig, da sie unabsetzbar sind *(a)*. Art. 87 ib. In Betreff der richterlichen Beamten und beziehungsweise der Gerichte in Strafsachen ist noch Folgendes zu erwähnen:

1) Denselben steht nur das Recht der Untersuchung d. h. die Thatsachen auszumitteln, durch welche die Anwendbarkeit des Strafgesetzes bedingt ist oder das Recht der Entscheidung zu d. h. die ausgemittelten Thatsachen nach den Strafgesetzen rechtsgiltig zu beurtheilen; dagegen ist ihnen das Recht der Vollstreckung d. h. die durch die Entscheidung bestimmten rechtlichen Folgen in Wirksamkeit zu setzen, nicht ertheilt; diese Befugniss ist der Staatsbehörde anheimgegeben. Jene Rechte sind als Hauptbestandtheile der Strafgerichtsbarkeit anzusehen, welche den richterlichen Beamten übertragen ist. Das Gesetz hat jedoch genau bestimmt, welches dieser beiden Rechte denselben zusteht, ob das eine oder das andere oder ob beide *(b)*. Diese Befugnisse sind aber zugleich *Pflichten*, indem die Strafgerichtsbarkeit stets die Natur eines öffentlichen Rechts hat und also dessen Ausübung weder an sich noch in Hinsicht der Art und Weise von der Willkühr des Berechtigten abhängt. *Art. 4, C. c.* Stets aber sind die Regeln des strafgerichtlichen Verfahrens zu beobachten *(c)*.

2) Die richterliche Gewalt ist nicht nur unabhängig von der vollziehenden (Art. 19 der Constitution von 1848), sondern es ist auch der Verwaltungsbehörde jede Einwirkung auf dieselbe untersagt *(d)*. Daraus folgt der Grundsatz, dass Niemand wegen irgend einer strafbaren Handlung an seiner Person oder an seinem Vermögen mit irgend einer Strafe belegt werden kann als in Kraft eines richterlichen Urtheils. Art. 4 ib. *Nul ne sera distrait de ses juges naturels.*

a) Doch sind die Friedensrichter, obwohl ihnen eine Strafgerichtsbarkeit zusteht, absetzbar. S. unten §. 126 und ff.

b) So hat der Instructionsrichter nur das Recht der Untersuchung, die Polizei- und correctionnellen Gerichte das der Untersuchung und Entscheidung u. s. w.

Andere Befugnisse stehen jedoch den Richtern nicht zu; so dürfen sie auch keine Verordnungen erlassen oder im Wege einer allgemeinen oder reglementarischen Verfügung entscheiden. *Art.* 5, *C. c.*

c) So steht den Gerichten nur das Recht der Untersuchung oder Entscheidung zu, wenn eine Klage erhoben ist. S. §. 4.

d) Das Gesetz vom 27. Juni 1790 sagt von der Verwaltungsbehörde: *Les prononciations et dispositions législatives lui sont interdites.*

§. 11.

I. Von der Stellung der Gerichte in Strafsachen und von der allgemeinen Competenz derselben.

Nach der Art der strafbaren Handlungen und beziehungsweise nach der Verschiedenheit der Attributionen richtet sich folgende Abstufung der Gerichte, welche in Strafsachen erkennen *(a)*:

A. *Polizeigerichte (tribunaux de simple police)*; dieselben erkennen nur über Contraventionen und sind im Hauptverfahren wirksam *(b)*.

B. *Erstinstanzgerichte (tribunaux de première instance)*; — dieselben haben in Strafsachen verschiedene Attributionen.

1) Sie führen und leiten in der Person des *Instructionsrichters*, eines Tribunalrichters, die Voruntersuchungen über die im Gerichtssprengel verübten Verbrechen oder Vergehen *(c)*. Die desfallsige Wirksamkeit erstreckt sich nur auf das Vorverfahren.

2) Sie bilden eine *Rathskammer (chambre de conseil)* und wirken im Übergangsverfahren *(d)*.

3) Sie sind die *erste* Instanz der Zuchtpolizei *(tribunaux de police correctionnelle)* und erkennen, im Hauptverfahren wirkend, über Vergehen *(e)*.

4) Sie bilden die *Appellationsinstanz* sowohl für die erstinstanzlichen Urtheile der Polizeigerichte als auch

5) für die Urtheile anderer Zuchtpolizeigerichte, in sofern sie in einer Hauptstadt des Departements ihren Sitz haben, in welcher sich nicht auch ein Appellhof befindet und wirken hier gleichfalls im Hauptverfahren.

C. *Appellhöfe (cours d'appel)*: dieselben haben in Strafsachen eine verschiedenartige Competenz und sind zu diesem Zweck in abgesonderte Sectionen oder Kammern getheilt.

1) Die *Anklagekammer (chambre de mise en accusation)* beschränkt sich auf den ihr im Übergangsverfahren angewiesenen Wirkungskreis (*f*). Bei wichtigen Fällen (*g*) ist jedoch die Section des Appellhofs, welche Zuchtpolizeikammer genannt wird, zuzuziehen *(chambres réunies)*.
2) Die Appellhöfe erkennen als *zuchtpolizeiliche Appellationsgerichte (chambres d'appel de police correctionnelle)* über alle Berufungen gegen Strafurtheile derjenigen Tribunale der Zuchtpolizei, welche sich in dem Departemente befinden, worin sie *selbst ihren* Sitz haben. Die Wirksamkeit findet hier nur im Hauptverfahren statt (*h*).
3) Die Appellhöfe als *Assisenhöfe* betrachtet, erkennen im Hauptverfahren wirkend unter Zuziehung von Geschwornen über alle Verbrechen, über Pressvergehen und über politische Vergehen (*i*).

D. *Cassationshof (cour de cassation)*; — derselbe ist ein über das ganze Territorium Frankreichs sich erstreckender Gerichtshof, dem die allerhöchste *aufsehende Gewalt* übertragen ist, um die Handhabung und Auslegung der Gesetze zu überwachen. Er besteht aus drei Kammern, von welchen die *strafrechtliche Kammer (la chambre criminelle)* für Strafsachen eingesetzt ist. Der Cassationshof erkennt nicht selbst über die *Hauptsache (sur le fonds)*, sondern hebt rechtskräftige oder letztinstanzliche Urtheile oder Erkenntnisse der Gerichte oder Appellhöfe auf, *cassirt*

dieselben somit und verweist die Streitsache an ein anderes *gleiches* Gericht oder einen andern *gleichen* Gerichtshof *(k)*. Er wirkt somit auf das gesammte Strafverfahren derart ein, dass er die Gesetzlichkeit desselben zu wahren hat.

a) Nur um die Strafgerichtsverfassung nach ihren Hauptgrundzügen anzudeuten, werden die im Strafverfahren fungirenden Gerichte mit Hinweisung auf ihre spezielle Wirksamkeit berührt, indem diese allgemeine Darstellung zum Verständnisse der nach und nach mit Rücksicht auf ihre besondere Stellung zu entwickelnden Lehren zweckmässig erscheinen dürfte. Eine umfassendere Erörterung wird bei der Erläuterung des Strafverfahrens selbst am betreffenden Orte erfolgen.

b) S. das Nähere in §. 126 und ff.

c) Bei Vergehen jedoch nur unter gewissen Voraussetzungen. Man vergleiche die §. 157 und ff.

d) S. das Speciellere in §. 87 und ff.

e) Man vergleiche die §. 152 und ff.

f) S. das Nähere in §. 100 und ff.

g) Art. 3 des Decrets vom 6. Juli 1810, *sur l'organisation et le service des cours royales et des cours d'assises.*

h) S. das Speciellere in §. 151 und ff.

i) Man vergleiche die dritte Abtheilung des vierten Buchs.

k) S. das Nähere in den §§. des fünften Buchs.

§. 12.

II. Von der Disciplin über die französischen Richter *(a)*.

Jedem Richter, welcher auf irgend eine Weise die Würde seines amtlichen Characters compromittirt, kann eine *Zurechtweisung* ertheilt werden. Ist diese ohne Erfolg geblieben, so kann ein förmliches Disciplinarverfahren gegen einen solchen Richter eingeleitet werden. Als Disciplinarstrafen gelten folgende:

1) *Einfacher Verweis (censure simple).*
2) *Geschärfter Verweis (censure avec réprimande);* dieser zieht den Verlust des Gehalts für einen Monat nach sich.

3) *Provisorische Diensteinstellung (suspension provisoire);* diese zieht den Verlust des Gehalts während der Dauer der Diensteinstellung nach sich.

Eine Disciplinarstrafe kann nur verhängt werden, nachdem der Betheiligte vorher gehört oder doch vorgeladen wurde und die Staatsbehörde ihren Antrag gestellt hat. Die Vollziehung derselben kann in der Regel nur nach Bestätigung von Seiten des Justizministers erfolgen (b); — jedoch hat sich, bis dieser entschieden hat, der suspendirte Richter jeder Amtshandlung zu enthalten.

In Betreff *der Frage, wer die Disciplinarstrafen ausspreche,* unterscheide man folgende Fälle:

1) Ein *Polizeirichter* oder *ein Richter am Tribunale der ersten Instanz* ist zurechtzuweisen, so geschieht dies von Amtswegen oder auf Antrag der Staatsbehörde durch den Präsidenten der Erstinstanzgerichte. Eine Disciplinarstrafe wird gegen dieselben vom Tribunale erster Instanz in den Rathskammern ausgesprochen und hierauf dem betreffenden Appellhofe zur Bestätigung vorgelegt.
2) Gegen *einen Richter des Appellhofes (conseiller de la cour)* geschieht die Zurechtweisung durch den Präsidenten des Gerichtshofes; die Disciplinarstrafe wird durch den Appellhof in der Rathskammer ausgesprochen.
3) Macht *das Tribunal erster Instanz* seine Disciplinargewalt nicht gehörig geltend, so steht es dem Appellhofe zu, dasselbe zurechtzuweisen und in Bezug auf den zu disciplinirenden Richter das Disciplinarrecht selbst auszuüben.
4) Gegen den *Appellhof,* der seine Disciplinargewalt nicht gehörig ausübt, hat der Justizminister in Verbindung mit dem Cassationshofe einzuschreiten (c).

a) S. das Gesetz vom 20. April 1810, Art. 48—62. Wegen den Vergehen und Verbrechen der Richter findet ein besonderes Verfahren statt. S. das Nähere im sechsten Buche.

b) S. das angezogene Gesetz, Art. 56 und *Sénatus-consulte organique* vom 16. Thermidor X, Art. 82.

c) Ob ein Cassationsrecurs zulässig sei, ist streitig. Die Praxis hat sich dahin entschieden, dass derselbe gegen Disciplinarurtheile nur auf die Anweisung des Justizministers erhoben werden könne.

§. 13.

III. Von den Recusationen der Richter (a).

Gesetzliche Bestimmungen über Ablehnung eines Richters hat der *Code d'inst. crim.* nicht aufgestellt; ein besonderes Gesetz ist eben so wenig gegeben und nur die Ordonnanz von 1667, welche blos historischen Werth hat, enthält spezielle Vorschriften. Die Praxis wendet die desfallsigen Bestimmungen der bürgerlichen Prozessordnung (*Art. 378—396, C. pr.*), mit Rücksicht, dass dieselben *allgemeine* Rechtsregeln enthalten, auch im Strafverfahren an.

A. VON DER ZULÄSSIGKEIT DER RECUSATION.

Der *art. 378, C. pr.* hat die Gründe speciell aufgeführt, aus denen ein Richter abgelehnt werden kann. Eine Verweisung auf denselben wird genügen und ist nur noch Folgendes zu bemerken:

1) Es ist streitig, ob der *art. 378 cit.* demonstrativ oder limitativ zu interpretiren ist d. h. ob er auch auf analoge Fälle ausgedehnt werden könne oder nur auf die angeführten zu beschränken sei. Man dürfte sich jedoch. mit Rücksicht darauf, dass der Gesetzgeber in der Regel nur leitende Grundsätze aufgestellt und eine Beschränkung auf die aufgeführten Fälle nicht ausgesprochen hat, für die demonstrative Interpretation entscheiden (b).

2) Unter dem Ausdrucke «Criminalprozess» in Nr. 5 ist jeder Prozess zu verstehen, der nicht civilrechtlicher Natur ist, also auch der am Polizeigericht oder am correctionnellen Gerichte, da «Criminalprozess» hier dem Civilprozesse, dessen Nr. 6 erwähnt, entgegengestellt wird.

B. VERFAHREN, WELCHES BEI DER RECUSATION EINES RICHTERS ZU BEOBACHTEN IST *(c)*.

Auch hier kann auf die *art. 382—396, C. pr.* verwiesen werden, welche das Verfahren genau beschreiben. Zur richtigen Anwendung dieser Bestimmungen auf das Strafverfahren, ist zu erwähnen:

1) Das Recusationsgesuch muss vor der Einlassung zur Sache angestellt werden. *Arg. art. 382 ib.*

2) Das schriftliche Recusationsgesuch geschieht auf der Gerichtsschreiberei desjenigen Gerichts, zu welchem der zu recusirende Richter gehört; daher sind auch Recusationsgesuche gegen einen Assisenpräsidenten auf der Gerichtsschreiberei des Appellhofs niederzulegen *(d)*.

3) Das Gericht, zu welchem der zu recusirende Richter gehört, hat in gesetzlicher Anzahl über das Recusationsgesuch zu entscheiden und darf der zu recusirende Richter an der Entscheidung nicht mitwirken. *Arg. art. 385 ib. (e)*

4) Das Urtheil ist in öffentlicher Sitzung auszusprechen. Art. 7 des Gesetzes vom 20. April 1810 *(f)*.

a) Für die Ablehnung eines ganzen Gerichtes oder eines Instructionsrichters enthält der *Code d'inst. crim.* specielle Vorschriften; — es finden hier die sogenannten Verweisungsklagen *(des renvois)* statt, die vor dem Cassationshofe verhandelt werden. S. das Speziellere im fünften Buche. Die Recusation eines Polizeirichters, welcher als Einzelrichter das Gericht bildet, ist daher nach *art. 542, J.* als eine Verweisungsklage zu betrachten und sind hierauf die Bestimmungen der bürgerlichen Prozessordnung nicht anwendbar.

b) Sollte etwa ein Richter, welcher seine *Ansicht* über den bestimmten Fall vorher öffentlich ausgesprochen hat, nicht unter die Cathegorie der in Nr. 8 aufgeführten Fälle gerechnet werden?

c) Jeder Richter, welcher der Ansicht ist, dass ein Recusationsgrund vorhanden sei, hat dies dem Collegium zu erklären. Die Entscheidung hierüber geschieht im Berathschlagungszimmer nach Anhörung der Staatsbehörde. *Art. 380 C. pr., art. 83 ib.* und Art. 88 des Decrets vom 20. März 1808.

d) Der Cassationshof zu Berlin entschied durch Erkenntniss vom 19. October 1821, dass das Recusationsgesuch gegen einen Assisen-

präsidenten beim Appellhofe anzubringen sei, an welchem dieser fungire und dass die Entscheidung darüber in öffentlicher Sitzung bei Strafe der Nichtigkeit stattfinden müsse.

e) S. die Note *d.* Bleiben nicht so viele Richter übrig, um ein Tribunal zu bilden, so ist die Recusation von dem Appellhofe in erster und letzter Instanz zu erledigen. *Arg. art. 47, C. pr.*

f) S. die Note *d.*

§. 14.

IV. Von der Syndicatsklage, -- Prise à partie.

Die Syndicatsklage ist eine von dem Angeschuldigten oder der Civilpartei gegen die *Privatperson* eines Richters zu erhebende Klage, welche die Zusprechung eines Schadenersatzes bezweckt, den der Kläger durch die ungesetzlichen oder strafbaren Handlungen des Richters erlitten haben will *(a)*. Die Syndicatsklage ist eine reine Civilklage und nach den Regeln der Civilprozessordnung zu beurtheilen, obwohl sie die Veranlassung zu einem strafrechtlichen Verfahren gegen den Richter geben kann. *Art. 494, J.;* — sie ist daher hier nur in so weit zu betrachten, als sie gegen Strafrichter *zulässig* erscheint, während wegen des Verfahrens auf die Civilprozessordnung zu verweisen ist.

Was die *Zulässigkeit* der Syndicatsklage betrifft, so hat hierüber der *Code d'inst. crim.* keine allgemeinen Regeln aufgestellt, obwohl er in speciell vorgesehenen Fällen *(b)* dieselbe für zulässig erklärt; allein da der Artikel 505 der bürgerlichen Prozessordnung eine *allgemeine* Rechtsregel aufstellt, so hat die Praxis die Bestimmungen des angezogenen Artikels 505 auch auf Strafrichter ausgedehnt.

a) Mehrere Rechtslehrer dehnen den Zweck der Syndicatsklage auch auf die Vernichtung der Procedur aus, an welcher der in Anspruch zu nehmende Richter sich betheiligt hat. Dies ist offenbar irrig, da der Civilrichter, der allein über die Syndicatsklage zu entscheiden hat, keine Befugniss haben kann, Criminalproceduren zu vernichten. Überdiess hat das Gesetz nirgends eine solche Vernichtung als eine Folge der für begründet erkannten Syndicatsklage angenommen.

b) Man vergleiche die Art. 77, 112, 164, 271, 370, 593 *J.*

ZWEITER ABSATZ.

Von der Staatsbehörde oder dem *ministère public.*

§. 15.

VORERINNERUNG.

Die *Staatsbehörde* hat im Allgemeinen den Beruf, über die Beobachtung der Gesetze zu wachen und das Interesse der Gesammtheit des französischen Volks bei der Justizpflege zu wahren (*a*). Sie ist eine selbstständige vom Richterstande getrennte hierarchisch gegliederte Behörde, welche in Strafsachen vorzugsweise berufen ist, im Namen der Gesellschaft als öffentlicher Ankläger aufzutreten. Die Organisation der Staatsbehörde, die ihr zustehenden amtlichen Attribute und die Disciplin über dieselbe bilden, den Gegenstand einer näheren Betrachtung.

a) Hier soll das Institut der Staatsbehörde in seinen Hauptumrissen nur in so weit erörtert werden, als es für das Strafverfahren von Bedeutung ist.

§. 16.

I. Von der Organisation der Staatsbehörde.

A. VON DEM GENERALPROCURATOR UND SEINEN GEHILFEN.

Die Staatsbehörde besteht aus mehreren Beamten, welche theils selbstständige Stellungen haben theils als Gehilfe fungiren oder einen untergeordneten Wirkungskreis einnehmen. Es sind die Generalprocuratoren *(procureurs généraux),* die Staatsanwälte *(procureurs de la république),* die Generaladvocaten *(avocats généraux),* die Substituten *(substituts)* und die Vertreter der Staatsbehörde bei dem Polizeigerichte. Letztere sind keine eigentlichen Beamten

der Staatsbehörde; es sind Localpolizeibeamte, welche die Staatsbehörde zu vertreten haben *(a)*. Die eigentlichen Beamten der Staatsbehörde dürfen keinen anderen Dienst versehen (Gesetz vom 24. Vend. III) und werden vom Präsidenten der Republik ernannt, können aber zu jeder Zeit ohne Angabe des Grundes versetzt und selbst abberufen werden *(b)*.

B. VON DEN GENERALPROCURATOREN UND DEN DENSELBEN ALS GEHILFEN BEIGEORDNETEN GENERALADVOCATEN UND SUBSTITUTEN.

Ausser dem Generalprocurator am Cassationshofe ist an jedem Appellhofe ein Generalprocurator angestellt. Der erstere steht bei dem eigenen Geschäftskreise des Cassationshofs mit den übrigen Beamten der Staatsbehörde selten in Verbindung; von ihm wird daher in der Lehre vom Cassationshofe *(c)* gehandelt werden; hier soll demnach nur von den *Generalprocuratoren der Appellhöfe* und ihren unmittelbaren Gehilfen die Rede sein; erstere stehen in der Regel in unmittelbarer Berührung mit dem Justizminister, indem ihnen alles, was in die Verrichtungen der Staatsbehörde einschlägt, persönlich anvertraut ist (Decret vom 6. Juli 1810, Art. 42). Von den Generalprocuratoren der Appellhöfe und beziehungsweise ihren Gehilfen ist das Folgende zu bemerken:

1) Der Generalprocurator ist das Haupt mehrerer ihm untergeordneten an demselben Appellhofe fungirenden Beamten der Staatsbehörde, welche theils Generaladvocaten theils Substituten heissen *(d)*. Er weist denselben ihre Geschäfte an, so dass sie ihr Amt unter seiner Aufsicht und Leitung ausüben (Gesetz vom 20. April 1810, Art. 47, §. 1).
2) Die Generaladvocaten und Substituten können zwar nach ihren eigenen Ansichten handeln; der Generalprocurator kann aber die Mittheilung derselben verlangen und bei Meinungsverschiedenheit entweder selbst fungiren oder einen Beschluss sämmtlicher am Appellhofe angestellten Beamten der Staatsbehörde

veranlassen. Der Generalprocurator oder der Substitut hat sich dem Majoritätsbeschlusse zu unterwerfen (*e*).

3) Der Generalprocurator kann im Bezirke des Appellhofs das Wort ergreifen, wo und wenn er will (*f*).

4) Der älteste Generaladvocat vertritt den Generalprocurator, falls dieser verhindert oder abwesend ist (Decret vom 6. Juli 1810, Art. 50).

5) Der Generalprocurator hat die Aufsicht über alle Beamten der Staatsbehörde im Bezirke des betreffenden Appellhofs (*g*).

a) S. unten in der Lehre von den Polizeigerichten §. 130 und ff.

b) Über die Qualification zur Anstellung vergleiche das Gesetz vom 20. April 1810, Art. 64 und ff.

c) Man vergleiche die §§. des fünften Buchs.

d) Die Generaladvocaten haben einen höheren Rang als die Substituten: erstere versehen in der Regel den Dienst in den einzelnen Kammern des Appellhofs, letztere auf dem Parquet des Generalprocurators. S. in Betreff des Parquets §. 18 in Note *d*.

e) Über den Dienst zwischen den Generaladvocaten und Substituten überhaupt s. Art. 51 und 52 des Decrets vom 6. Juli 1810.

f) Die Staatsbehörde an sich ist untheilbar; alle Beamten derselben bilden das Organ der Gesammtheit; daher können auch in einer und derselben Sache mehrere Beamten der Staatsbehörde fungiren; der einzelne stellt nicht den persönlichen Beamten dar, sondern in jedem ist die moralische Person der Staatsbehörde verkörpert.

g) Man vergleiche Art. 27, 274 u. ff., 284, 285 *J.* und Art. 45 des Decrets vom 20. April 1810.

§. 17.

C. VON DEM STAATSANWALTE UND SEINEN SUBSTITUTEN.

An jedem Tribunale erster Instanz ist ein Staatsanwalt mit einem oder mehreren Substituten je nach der Bedeutung des Gerichtssprengels angestellt. Decret vom 18. August 1810, Art. 16.

Hier ist Nachstehendes hervorzuheben:

1) Der Staatsanwalt hat dieselbe Superiorität über seine Substituten wie der Generalprocurator über seine Gehilfen (*a*).

2) Der Staatsanwalt steht nicht in unmittelbarer Beziehung mit dem Justizminister; er hat vielmehr an den ihm vorgesetzten Generalprocurator zu berichten, dessen Anordnungen er überhaupt zu vollziehen hat. *Art. 274 J., 27 ib.*

3) Der Staatsanwalt hat dem betreffenden Generalprocurator alle acht Tage eine Note über alle im Gerichtssprengel vorgefallenen strafbaren Handlungen zu übersenden *(art. 249 ib.)* und demselben wenigstens alle drei Monate einen übersichtlichen Bericht über den Stand der Strafrechtspflege zu überreichen. *Art. 290 ib.*

4) Der Staatsanwalt hat die unmittelbare Aufsicht über die Vertreter der Staatsbehörde bei den Polizeigerichten und über alle Hilfsbeamte der gerichtlichen Polizei seines Gerichtssprengels (*b*).

a) Wegen der Substituten s. *art. 26 J.* und das Nähere im Art. 19 des Decrets vom 18. August 1810.
b) S. unten §. 20.

§. 18.

II. Von den amtlichen Attributen der Staatsbehörde.

Die Stellung und der Geschäftskreis der Staatsbehörde ist verschiedenartig und lässt sich schwer unter *einem* allgemeinen Gesichtspunkte zusammenfassen; theils übt sie ihre Functionen in der öffentlichen Sitzung der Gerichte theils auf dem Parquet (*a*) aus. Die hauptsächlichste Wirksamkeit der Staatsbehörde in der Strafrechtspflege lässt sich folgender Weise aufstellen:

A. Die Staatsbehörde ist *Verfolgungsbehörde;* sie hat alle strafbaren Handlungen im Namen der Gesammtheit von Amtswegen zu verfolgen; sie übt die gerichtliche

Polizei (*b*) aus und steht an der Spitze der Hilfsbeamten derselben.

B. Die Staatsbehörde überwacht die *Führung der Voruntersuchung* im Interesse der Gesammtheit; sie hat demnach die in der Sache erforderlichen *Ansuchungen (réquisitions)* an den richterlichen Beamten, welcher die Voruntersuchung leitet, und an die Übergangsbehörden zu stellen, diesen auch die gesetzlich vorgeschriebenen Berichte zu erstatten. *Art. 54, 127, 224, 217 J.*

C. Die Staatsbehörde ist bei allen Strafgerichten der im Namen der Gesellschaft handelnde *öffentliche Ankläger;* — sie hat in dieser Eigenschaft unter Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften dafür Sorge zu tragen, dass die angeschuldigten oder angeklagten Personen vor das betreffende Strafgericht geladen werden; sie hat den Gerichten die Beweise der strafbaren Handlungen vorzulegen und in der öffentlichen Audienz (*c*) ihre *Ansuchungen (réquisitions)* oder ihre *Anträge (conclusions)* zu stellen (*d*).

D. Die Staatsbehörde bildet das Organ der *vollziehenden Behörde,* indem sie die Vollstreckung aller gerichtlichen Beschlüsse betreibt und leitet.

E. Die Staatsbehörde ist das Organ der *obersten Staatsaufsicht.* Sie hat darüber zu wachen, dass bei dem Gerichte, wo sie ihren Sitz hat, alle gesetzlich vorgeschriebenen Formen und alle den inneren Dienst und die Disciplin des Gerichts betreffenden Anordnungen vollzogen werden; — sie hat zu diesem Behufe, theils unmittelbar theils mittelbar, wenigstens zweimal jährlich an den Justizminister zu berichten (*e*).

a) Parquet nennt man die Amtsstube, welche den Beamten der Staatsbehörde im Justizgebäude für ihre *ausser* der Audienz zu verrichtenden Geschäfte eingeräumt ist. Decret vom 6. Juli 1810, Art. 45, 48, — vom 30. März 1808, Art. 83, — vom 18. Juni 1811, Art. 57, 83, 101, 110. Wegen des Kostenpunkts s. Decret vom 30. Jan. 1811, Art. 32.

b) S. unten §. 20. Überhaupt wird die Art, wie die Staatsbehörde im

Verfahren selbst ihre Functionen auszuüben hat, betreffenden Orts näher entwickelt.

c) Der Staatsbehörde ist es nicht gestattet, dem Gericht in sein Berathschlagungszimmer zu folgen; — doch wird sie bei allen Berathschlagungen, welche die öffentliche Ordnung und den Dienst im Inneren der Gerichte betreffen, zu Rathe gezogen und in ihren Anträgen gehört. Decret vom 30. März 1808, Art. 88; — vom 6. Juli 1810, Art. 62.

d) In wie weit die Staatsbehörde verpflichtet ist, Ansuchungen zu stellen und in welchen Fällen sie mit ihren Anträgen gehört werden muss, kann nur bei der Entwickelung des Verfahrens selbst erörtert werden.

e) Decret vom 30. Mai 1808, Art. 80.

§. 19.

III. Von der Disciplin über die Staatsbehörde *(a)*.

Die Beamten der Staatsbehörde sind gehalten an dem Orte, wo das Gericht, bei welchem sie fungiren, seinen Sitz hat, zu wohnen. Decret vom 6. Juli 1810 Art. 2 — vom 18. August 1810 Art. 29. Ueber die Ertheilung eines Urlaubs bestehen specielle Vorschriften *(b)*.

Jeder Beamte der Staatsbehörde, dessen Betragen nicht tadellos ist, wird vom betreffenden Generalprocurator zurechtgewiesen. Von dieser Zurechtweisung ist der Justizminister in Kenntniss zu setzen, welcher erforderlichen Falls die Abberufung veranlassen kann. Auch die Präsidenten des Erstinstanzgerichts können den Beamten der Staatsbehörde ihres Gerichtssprengels Verweise ertheilen, haben jedoch hievon dem Präsidenten und dem Generalprocurator des Apellhofs Nachricht zu geben *(c)*.

Die Generalprocuratoren stehen unter der Disciplinargewalt des Justizministers, welche sich auf Ertheilung von Verweisen oder auf Abberufung erstreckt *(d)*.

a) Eine Ablehnung eines Beamten der Staatsbehörde ist in Strafsachen, in welchen sie als *partie principale* fungiren, nicht zulässig. *Art. 380 C. pr.* Eine Syndicatsklage kann aber gegen dieselben angestellt werden. *Art. 112, 271 J.*

b) Decret vom 6. Juli 1810, Art. 24, 26. Decret vom 18. August 1810, Art. 30, 31. Gesetz vom 20. April 1810, Art. 48.

c) Gesetz vom 20. April 1810, Art. 60, 61. Man vergleiche die Art. 279—281 *J.*

d) Senat. Cons. vom 16. Therm. X, Art. 81, 84.

DRITTER ABSATZ.

Von den Beamten der gerichtlichen Polizei.

§. 20.

VORERINNERUNG.

Die *gerichtliche Polizei* hat die Bestimmung, die strafbaren Handlungen aufzusuchen und die Beweise für dieselben derart zu sammeln, dass die Thäter den Strafgerichten überliefert werden können. Art. 8 *J.* Die Beamten der gerichtlichen Polizei wirken nur im Vorverfahren (*a*). Sie sind theils mit der Aufsuchung *aller* strafbaren Handlungen, theils *speciell* mit der Aufsuchung der Contraventionen beauftragt; die ersteren kann man daher *generelle,* die letzteren *specielle* Beamte der gerichtlichen Polizei nennen (*b*).

I. Von den generellen Beamten der gerichtlichen Polizei.

Dieselben sind theils *Oberbeamte,* theils nur *Hilfsbeamte.*

A. VON DEN OBERBEAMTEN DER GERICHTLICHEN POLIZEI.

1) Die *Staatsbehörde;* die Beamten derselben üben in ihrem respectiven Gerichtssprengel unter der besonderen Aufsicht des ihnen vorgesetzten Generalprocurators die gerichtliche Polizei aus. Art. 22 *J.*

2) Die *Präfecten der Departemente* und der *Polizeipräfect* zu Paris sind ermächtigt, im Umfange ihrer Amtsbezirke nicht nur an alle Beamte der gerichtlichen Polizei Weisungen und Requisitionen zu erlassen, sondern sie können auch *in eigener Person* alle Handlungen vornehmen, welche erforderlich sind, um Verbrechen, Vergehen und Contraventionen zu constatiren und die Urheber derselben den competenten Strafgerichten zu überliefern. Art. 10 ib (*c*).

3) Der Instructionsrichter, von welchem im §. 22 wegen seiner besonderen Stellung speciell gehandelt werden soll.

B. VON DEN HILFSBEAMTEN DER GERICHTLICHEN POLIZEI.

Dahin gehören die General-Polizei-Commissäre, die Offiziere der Gendarmerie, die Friedensrichter und von den speciellen Beamten die Polizei-Commissäre sowie die Maires und ihre Adjuncten. Das Geschäft dieser Beamten besteht darin, dass sie theils selbst den strafbaren Handlungen nachzuspüren, theils die von andern gemachten Denunciationen aufzunehmen und hievon den betreffenden Staatsanwalt, welcher in ihrem Amtsbezirke seinen Sitz hat, in Kenntniss zu setzen haben.

a) Der Wirkungskreis der Beamten der gerichtlichen Polizei kann erst bei der Erörterung des Vorverfahrens, mit welchem derselbe enge verschmolzen ist, specieller entwickelt werden. S. 48 und ff.

b) Einzelne generelle Hilfsbeamte, welche unter *B.* aufgeführt sind, haben gleichzeitig specielle Functionen.

c) Sämmtliche Beamte der gerichtlichen Polizei, mit Ausnahme des Präfecten, stehen unter der Aufsicht des betreffenden Appellhofs, dem mit dem Generalprocurator eine Disciplinargewalt zusteht. Art. 9, *art. 279—282 J.* Die Präfecten sind aber nur im Vorbereitungsverfahren, von welchem unten in §. 53 u. ff. gehandelt wird, wirksam und dürfen daher auch keine wirklichen Untersuchungshandlungen vornehmen.

§. 21.

II. Von den speciellen Beamten der gerichtlichen Polizei.

Die speciellen Beamten sind mit der Aufsuchung der Polizeicontraventionen beauftragt und haben ihre Protocolle und Berichte dem Vertreter der Staatsbehörde bei dem Polizeigerichte zu überreichen, in so weit nicht der eine oder der andere von ihnen selbst als solcher fungirt (*a*).

A. Für *alle Polizeicontraventionen* selbst mit Vorzugsbefugniss, wenn sie dieselben zuerst aufgenommen haben, sind die *Polizeicommissäre, die Maires* und deren *Adjuncten* beauftragt. Art. 11—15 *J.*

B. Für *die Feld- und Waldfrevel* sind die Feld- und Waldschützen angestellt. Art. 16—21 *J.* Besonders ist hier jedoch hervorzuheben, dass, wenn diese Frevel den Character von Vergehen haben, die Protocolle und Berichte dem betreffenden Staatsanwalt zu übersenden sind. Art. 20 ib (*b*)

a) S. *art. 144 J.*

b) Vergleiche jedoch die Gesetze vom 28. Sept., 6. Oct. 1791, vom 21. Mai 1827 und 15. April 1829.

§. 22.

III. Von dem Instructionsrichter.

Der *Instructionsrichter* ist ein Mitglied des Erstinstanzgerichts, er ist ein richterlicher Beamter und nimmt an den civil- und strafrichterlichen Functionen des Tribunals Theil; sein Hauptgeschäft in der Strafrechtspflege besteht in der Führung und Leitung der Untersuchung über die im Sprengel des Erstinstanzgerichts vorgefallenen Verbrechen und Vergehen (*a*). Er hat somit eine doppelte Qualität, die eines wirklichen Richters und die eines Beamten der gerichtlichen Polizei. Je nachdem er in der einen oder in der andern handelt, sind für ihn die Vorschriften über

die Disciplin der Richter oder die über die Aufsicht der Beamten der gerichtlichen Polizei massgebend. In Betreff des Instructionsrichters ist besonders Folgendes zu bemerken:

1) In jedem Bezirke eines Erstinstanzgerichts *(arrondissement communal)* ist wenigstens ein Instructionsrichter angestellt. *Art. 55–58 J.* (*b*).
2) Er ist auch bei der Führung der Voruntersuchung nur als Delegirter des Gerichts anzusehen und hat demselben, wenigstens einer besondern Abtheilung (der Rathskammer des Erstinstanzgerichts) Bericht zu erstatten. *Art. 127 J.*
3) Die Recusation eines Instructionsrichters als solchen ist zulässig, wird übrigens als Ablehnung eines ganzen Gerichts angesehen, über welches der Cassationshof zu entscheiden hat. *Art. 542 J.* (*c*).
4) Gegen den Instructionsrichter als solchen wird auch die Syndicatsklage gestattet. *Art. 77, 112 J.*

a) Die besonderen Obliegenheiten des Instructionsrichters werden bei der Entwickelung des Untersuchungsverfahrens erörtert. S. unten §. 57 und §. 62 u. ff.

b) In Paris sind jetzt 10 Instructionsrichter angestellt. Gesetz vom 31. Juli 1821; — durch das vom 23. April 1841, ist diese Anzahl um 4 vermehrt worden.

c) Der Instructionsrichter als solcher kann daher auch nur aus den Gründen recusirt werden, aus welchen ein Strafgericht abgelehnt werden kann. S. das Nähere im fünften Buche. So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntniss vom 19. Mai 1827.

VIERTER ABSATZ.

Von den sonstigen im Strafverfahren fungirenden Beamten und von den Advocaten als Vertheidigern.

§. 23.

I. Von den Gerichtsschreibern.

Die übrigen Beamten, welchen im Strafverfahren besondere Obliegenheiten angewiesen werden, sind die *Ge-*

richtsschreiber (les greffiers) und die *Gerichtsvollzieher (les huissiers)*; — überdiess treten in demselben noch mitwirkend auf die *Anwälte* und die *Advocaten*.

Zur ordnungsmässigen Besetzung eines jeden Strafgerichts gehört die Zuziehung eines *Gerichtschreibers*, daher sind bei allen Gerichten *Obergerichtsschreiber (greffiers en chef)* und *Hilfsgerichtsschreiber (commis-greffiers assermentés)* angestellt; die ersteren sind Vorsteher der Gerichtskanzleien, die letzteren beeidigte Gehilfen desrelben; die ersteren werden vom Präsidenten der Republik, die letzteren auf den Vorschlag der ersteren durch die betreffenden Gerichte ernannt. Art. 24 des Decrets vom 15. August 1810 (*a*).

Über den Geschäftskreis der Gerichtsschreiber, namentlich in Bezug auf Strafsachen, ist Folgendes zu bemerken:

1) Sie haben den Gerichtssitzungen beizuwohnen und das Protocoll zu führen. Decret vom 30. März 1808 Art. 91.

2) Sie haben eine Tabelle *(le rôle)* über die in der Sitzung zu verhandelnden Sachen aufzustellen. *Art. 92 ib.*

3) Sie müssen alle auf der Kanzlei aufzunehmenden Acte sowie die Urtheile, und zwar beide in der Urschrift *(les minutes)*, in ein nach chronologischer Ordnung anzulegendes Repertorium eintragen. Gesetz vom 22. Frimaire VII, Art. 40.

4) Sie haben die Urtheilsausfertigungen auf Verlangen der Parteien anzufertigen und für die durch die Richter zu thätigenden Unterzeichnungen der Urtheile, welche in Urschrift nach der Reihenfolge aufbewahrt werden, Sorge zu tragen. *Art. 164, 196, 370 J.*

5) Sie haben überhaupt die Aufsicht über die Kanzlei und das daselbst befindliche Archiv, welches in Strafsachen besonders aus den Untersuchungsacten und den Originalurtheilen besteht. Decret vom 30. März 1808, Art. 93.

6) Sie haben endlich den Instructionsrichter als Protocollführer zu assistiren. *Art. 62, 76 J.*

a) Die Obergerichtsschreiber können sich in der Regel in allen Functionen durch ihre Gehilfen vertreten lassen; in den sogenannten feierlichen Sitzungen *(audiences solennelles)* und in den Generalversammlungen müssen sie jedoch ausnahmsweise selbst fungiren. Art. 91 des Decrets vom 30. März 1808; Art. 25 des Decrets vom 18. August 1810. Die Obergerichtsschreiber sind jedoch für die Diensthandlungen ihrer Gehilfen solidarisch verantwortlich. Art. 27 ib.

Die Gerichtsschreiber können nicht recusirt werden; — gegen die Obergerichtsschreiber können jedoch Syndicatsklagen erhoben werden. *Art. 164, 370 J.*

Über die Disciplin gegen die sämmtlichen Gerichtsschreiber vergleiche man Art. 62 des Decrets vom 20. April 1810 und Art. 26 des Decrets vom 18. August 1810.

§. 24.

II. Von den Gerichtsvollziehern, — huissiers (*a*).

Die Gerichtsvollzieher versehen theils den *persönlichen Dienst* in den Gerichtssitzungen *(huissiers audienciers)* theils besorgen sie alle zur Instruction eines Criminalprozesses erforderlichen Ladungen, Mittheilungen und Zustellungen *(citations, notificatians et significations)* sowie die Vollstreckungen der Urtheile und der richterlichen Ordonnanzen *(huissiers ordinaires)*,

In Betreff der Gerichtsvollzieher sind für ihre Stellung im Strafverfahren noch folgende Punkte hervorzuheben:

1) Bei jedem Gerichte ist eine entsprechende Anzahl von Gerichtsvollziehern angestellt.
2) Sie fertigen ohne Dazwischenkunft des Gerichts, auf blosses Ansuchen der Staatsbehörde oder der Civilpartei, die Klagen aus und stellen dem Angeschuldigten oder dem Beklagten in der gesetzlichen Form eine Abschrift zu, während sie dem Requirenten das Original einhändigen.
3) Sie üben hinsichtlich der gesprochenen mit einer Executionsclausel versehenen Urtheile der Strafge-

richte die von der Gerichtsbarkeit *getrennte vollziehende Gewalt* aus, insofern sie in Betreff des auf die öffentliche Klage sich erstreckenden Theils von der Staatsbehörde und in Betreff des auf die Civilentschädigungen und die einer Privatperson zugesprochenen Kosten sich erstreckenden Theils des Urtheils von der betreffenden Privatperson mit der Vollstreckung beauftragt werden *(b)*.

4) Sie stehen unter der besonderen Aufsicht der Staatsbehörde, obwohl einer aus ihrer Mitte gewählten Disciplinarkammer eine gesetzliche Disciplinarstrafgewalt eingeräumt ist *(c)*.

a) Über die Organisation und die Stellung der Gerichtsvollzieher vergleiche man insbesondere das Gesetz vom 27. Ventôse VIII, Art. 70, 96; — das Decret vom 14. Juni 1813, Art. 1—50; — das Decret vom 29. August 1813, Art. 1—3; — die Ordonnanz vom 26. Juni 1822, Art. 1—12; — Gesetz vom 25. Mai 1838, Art. 16—19.

b) Die Gerichtsvollzieher werden *officiers ministériels* genannt, weil sie in den geeigneten Gerichtssprengeln verpflichtet sind, auf eine an sie ergangene Aufforderung den requirirenden Personen in ihren Rechtssachen zu dienen (*de prêter leur ministère*). Zu den *officiers ministériels* gehören nur die Gerichtsvollzieher und die Anwälte (*avoués*); beide werden vom Präsidenten der Republik ernannt.

c) S. besonders das Decret vom 13. Juni 1813, Art. 53—113; — die Ordonnanz vom 6. October 1832, Art. 1 und 2; — Gesetz vom 20. April 1810, Art. 45; — Gesetz vom 30. März 1808, Art. 102 und ff.

§. 25.

IV. Von den Anwälten, — Avoués.

Die *Anwälte (avoués)* sind öffentliche Beamte, welchen allein das Recht zusteht, die Parteien an dem Gerichte, an dem sie angestellt sind, zu vertreten; jedoch sind sie auch zu dieser Vertretung verpflichtet, weshalb sie *officiers ministériels* genannt werden. Ihre Wirksamkeit ist im Strafverfahren eine sehr beschränkte, da eines Theils die Vertretung nur in gewissen Fällen gestattet ist, anderen Theils

die Parteien ohne Assistenz eines Anwalts erscheinen können (*a*).

In dieser Beziehung ist das Nachstehende zu erwähnen:

A. Die Anwälte vertreten die abwesenden Parteien; sie sind als Bevollmächtigte derselben derart zu betrachten, dass ihre Vollmacht in ihrer amtlichen Stellung liegt (*b*).

B. Die Vertretung besteht in der Regel darin, dass der Anwalt für die abwesende Partei Anträge an das Gericht stellt oder wie es in der Gesetzessprache heisst, für dieselbe postulirt oder concludirt. Die Rechtausführungen oder die Vertheidigungen werden von den Advocaten vorgetragen.

C. Der Dienst der Anwälte findet nur an den Erstinstanzgerichten und den Appellhöfen statt. An jedem dieser Gerichte ist eine Anzahl von Anwälten angestellt und dürfen dieselben nur an dem Gerichte Vertretungen übernehmen, an welchem sie fungiren.

D. Im Strafverfahren sind den Anwälten hauptsächlich folgende Functionen angewiesen:

1) Sie *können* die Civilparteien d. h. die Civilkläger an den correctionnellen Gerichten und an dem Assisenhofe vertreten (*c*).

2) Sie *können* die Beschuldigten, gegen welche nur ein mit einer Geldstrafe zu bestrafendes Vergehen vorliegt, an den correctionnellen Gerichten vertreten (*d*). *Art. 185 J.*

In diesen beiden Fällen ist jedoch jede andere Vertretung ausgeschlossen.

3) Sie *können* für die Beschuldigten gegen die Urtheile der Zuchtpolizei Berufungen einlegen und die Appellationsrechtfertigungsschrift überreichen; — hier ist aber die Concurrenz anderer Specialbevollmächtigten gestattet. *Art. 204 J.*

a) Im Civilverfahren *müssen* die Parteien in ihren Rechtsstreiten vor den Erstinstanzgerichten und den Appellhöfen sich des Dienstes der Anwälte bedienen.

Über die Organisation und die Stellung der Anwälte s. Gesetz vom 27. Ventôse VIII, Art. 93—95; — Gesetz vom 22. Ventôse XII, Art. 26—32; — Decret vom 6. Juli 1810, Art. 112—115; — Decret v. 2. Juli 1812, Art. 2—11; — Ord. v. 27. Februar 1822, Art. 1—5.

Über die Anwältekammer als Disciplinargericht s. Beschluss (*arrêté*) vom 13. Frim. IX, Art. 1—18; — Beschluss vom 2. Therm. X, Art. 1—3; — Ordonnanz vom 12—14. August 1832, Art. 1.

Über die Aufsicht der Anwälte durch die Staatsbehörde s. Decret vom 30. März 1808, Art. 102—104; — Decret vom 20. April 1810, Art. 45.

b) Die Anwälte haben daher dem Gerichte keine Vollmacht vorzulegen; — nur den Parteien steht das Recht zu sie zu desavouiren.

c) Am Polizeigerichte ist zwar auch die Vertretung gestattet; allein sie kann durch jeden Specialbevollmächtigten geschehen, welcher sowohl für die Civilpartei als für den Angeschuldigten auftreten kann. Der *Code d'instr. crim.* spricht zwar in Art. 190 und 335 *J.* vom *défenseur* und vom *conseil,* allein er hat den Fall im Auge, in welchem die Civilpartei unter Assistenz eines Vertheidigers selbst erscheint.

d) Es kommt hierbei auf die Strafe an, welche das Gesetz für das specielle Vergehen vorschreibt, nicht aber auf die, welche das Gericht ausspricht. Spräche daher das Zuchtpolizeigericht gegen einen Angeschuldigten, gegen welchen ein mit Gefängnissstrafe oder mit einer Geldbusse zu ahndendes Vergehen vorliegt, auch nur letztere aus, so würde dennoch eine Vertretung desselben in der Appellinstanz untersagt sein.

Den Anwälten ist überdiess nicht nur in den Fällen, wo ihre Vertretung zulässig ist, sondern auch überhaupt überall, wo in Strafsachen die Vertheidigung des Angeschuldigten und des Angeklagten oder die Rechtsausführung der Civilklage gestattet oder geboten ist, die Übernahme derselben in Concurrenz mit den Advocaten erlaubt. *Art. 295 J.*

§. 26.

IV. Von den Advocaten, -- Avocats (*a*).

Advocaten heissen diejenigen Rechtsgelehrten, welche die Rechte und Ansprüche der Parteien vor Gericht *ausführen.*

In Betreff ihres Wirkungskreises im Strafverfahren ist zu bemerken:

1) Die Advocaten dürfen als solche nur von den Strafgerichten erscheinen, wenn die Parteien selbst anwesend sind oder ihre Vertretung da, wo sie zugelassen wird, gesetzlich gewahrt ist. *Art. 468 J.*
2) Sie haben entweder die Ansprüche des Civilklägers durch Rechtsausführungen vorzutragen oder die Vertheidigung der Angeschuldigten und der Angeklagten zu übernehmen. Beides geschieht durch *mündliche Rede (la plaidoirie)* in der Audienz des Gerichts. Die Advocaten sind somit befugt, vor *allen* Strafgerichten Frankreichs die Rechte und Ansprüche ihrer Mitbürger in mündlicher Rede auszuführen und zu vertheidigen.
3) An den correctionnellen Gerichten und am Assisenhofe haben nur die Advocaten, in Concurrenz mit den Anwälten, ausschliesslich die Befugniss zu dieser vorstehend erwähnten Rechtsausführung und Vertheidigung (*b*).

a) Über den Advocatenstand, dessen Rechte und Obligenheiten sowie über die Disciplin der Advocaten s. Gesetz vom 22. Ventôse XII, Art. 24—38; — Decret vom 2. Juli 1812, Art. 1, 6, 7, 8, 12; — Ordonnanz vom 20. November 1822, Art. 1—45; — Ordonnanz vom 27. August 1830; — Ordonnanz vom 10. September 1817.

b) S. jedoch Art. 295 *J.*

ZWEITER ABSCHNITT.

Von der Zuständigkeit der Strafgerichte und den richterlichen Strafbeamten (a).

§. 27.

EINLEITUNG.

Die Zuständigkeit der Gerichte lässt sich von einem doppelten Gesichtspuncte aus betrachten; von einem *subjectiven*

oder von dem Verhältnisse aus, in welchem ein Strafgericht zu einer strafbaren Handlung mit Rücksicht auf den Urheber derselben steht; von einem *objectiven* oder von dem Verhältnisse aus, in welchem ein Angeschuldigter zu dem Gerichte steht. Hiernach giebt es:

1) *Gerichtszuständigkeit* im engern Sinne (Competenz des Strafgerichts) oder das Recht und die Pflicht eines Gerichts, die Strafgerichtsbarkeit in einem bestimmten Falle wider eine bestimmte Person auszuüben.

2) *Gerichtsstand* in Strafsachen, oder das Verhältniss zwischen einem Strafgerichte und einem Angeschuldigten, vermöge dessen Letzterer verbunden ist, sich der Gerichtsbarkeit des Erstern zu unterwerfen. Aus dieser Verpflichtung des Angeschuldigten erwachsen für denselben auch Befugnisse, nehmlich *das Recht des Angeschuldigten auf seinen verfassungsmässigen Gerichtsstand.*

a) Da der Instructionsrichter bei Führung der Voruntersuchung nur als Delegirter des Gerichts handelt, so sind alle Bestimmungen welche in diesem Abschnitte behandelt werden, auch auf ihn anwendbar.

§§. 28, 29 u. 30.

I. Von der Gerichtszuständigkeit.

Von der Competenz der Strafgerichte nach der Unterscheidung derselben *unter einander* mit Rücksicht *auf die Art* der strafbaren Handlungen ist im Allgemeinen schon oben (§. 11) die Rede gewesen; specieller wird dieselbe im besondern Theile behandelt werden. Hier ist die Competenz der *Strafgerichte überhaupt* mit Rücksicht auf die Ausübung der Gerichtsbarkeit von einem generellen Gesichtspuncte aus zu betrachten; in dieser Beziehung sind zwei Grundsätze hauptsächlich hervorzuheben.

A) In Strafsachen gibt es keine *relative Incompetenz,* d. h. die Incompetenz eines materiell zuständigen

Gerichts *(a)* kann nicht durch die Einlassung des Angeschuldigten oder durch die Entsagung desselben auf den Einwand der Incompetenz gedeckt werden, so dass ein relativ incompetentes Gericht Gerichtsbarkeit ausüben könnte. Die Competenz eines Strafgerichts ist nehmlich Sache der öffentlichen Ordnung, welche der Privatwillkühr entzogen ist. Daher sind auch alle von einem nicht zuständigen Gerichte, sei es materiell oder relativ incompetent, vorgenommenen Handlungen von Rechtswegen nichtig *(b)*.

B) Die Gerichtsbarkeit der Strafgerichte erstrekt sich nur auf solche strafbare Handlungen, welche, sei es von Inländern oder Ausländern, *im Inlande verübt worden sind.* Es sind daher die französischen Strafgerichte incompetent, strafbare Handlungen ihrer Gerichtsbarkeit zu unterziehen, welche im Auslande selbst von Franzosen begangen worden sind (*c*). Dieser Grundsatz folgt aus der Bestimmung des Artikels 3 *C. c.*: *les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire;* — er findet als eine allgemeine Rechtsregel auf alle Strafsachen Anwendung. Zwei *Ausnahmen* finden jedoch nach den positiven Vorschriften der Strafprozessordnung, *art. 5, 6, 7 J.*, statt.

1) Gewisse Verbrechen, welche die Sicherheit des Staates gefährden (Art. 5 ib), sind der Gerichtsbarkeit der französischen Strafgerichte unterworfen, auch wenn sie *im Auslande,* sei es von Franzosen oder Ausländern, verübt worden sind *(d)*.

2) Alle Privatverbrechen *(e)*, deren sich ein *Franzose gegen einen Franzosen* selbst im *Auslande* schuldig gemacht hat, unterliegen der Gerichtsbarkeit der französischen Strafgerichte, wenn *zwei* Bedingungen vorhanden sind; — nehmlich wenn der angebliche Verbrecher nach Frankreich zurückgekehrt ist *(f)* und wenn der Verletzte die Untersuchung und Bestrafung ausdrücklich verlangt *(g)*. *Art. 7 J.*

a) Man nimmt in der Jurisprudenz zwei Arten von Incompetenz an:

1) Eine *materielle*, wenn *die Sache selbst* der Gerichtsbarkeit des betreffenden Gerichts entzogen ist; z. B. ein Polizeigericht ist *ratione materiæ* incompetent über ein Verbrechen zu entscheiden.

2) Eine *relative*, wenn das Gericht zwar über die Sache zu erkennen Zuständigkeit hat, ihm aber keine Gerichtsbarkeit über die *Person* des Angeschuldigten oder des Beklagten zusteht. Z. B. ein Polizeigericht ist relativ incompetent über eine Contravention zu erkennen, die eine nicht im Gerichtssprengel ansässige und nicht daselbst betroffene Person ausserhalb desselben verübt haben soll.

b) So erkannte auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 13. Mai 1826. Daher wird man auch der Staatsbehörde welche die Zuständigkeit eines Gerichtes bestreitet, auch in dem Falle das Recht der Berufung einräumen müssen, in welchem sich ein Zuchtpolizeigericht auf eine erhobene Civilklage competent erklärt und dem Beklagten die Einlassung zur Sache aufgibt, selbst wenn dieser keine Appellation anmeldet.

c) Der aufgestellte Grundsatz mit den beiden Ausnahmen findet auch auf die *Verfolgung* strafbarer Handlungen Anwendung, so dass sich auch die Competenz der Beamten der gerichtlichen Polizei hiernach regelt. *Art. 5—7 J.*

d) Es sind daher auch die Gerichte befugt, *in contumaciam* zu entscheiden, wenn die Verhaftung oder Auslieferung nicht bewirkt werden konnte. In Betreff letzterer ist für das formelle Verfahren das Decret vom 23. October 1811 massgebend; — die materiellen Bestimmungen dieses Decrets scheinen jedoch mit Rücksicht auf die Art. 2 und 53 der Constitution nicht mehr anwendbar. In Belgien ist die Auslieferungsfrage durch das Gesetz vom 1. October 1833 geregelt.

e) Ob der Art. 7 *J.* auch auf Vergehen auszudehnen sei, ist wegen der Bestimmung des Art. 24 ib. streitig; doch scheint die Frage verneint werden zu müssen, da der Art. 7 nur von *crimes* spricht und gerade einen *Ausnahmsfall* behandelt; der Art. 24 jedoch eine *allgemeine Rechtsregel* wenn auch für ein specielles Verfahren aufstellt, bei welcher der Gesetzgeber nicht gerade die *gesetzlich* feststehenden Fälle zu berücksichtigen hat.

f) Man nimmt jedoch in der Praxis gewöhnlich an, dass die Rückkehr *freiwillig* sein müsse.

g) Es geschieht dies im Wege der Beschwerde (*plainte*). S. hierüber unten §. 60.

h) In Belgien ist der Art. 7 *J.* abgeschafft und durch das Gesetz vom

30. Dezember 1836 ersetzt. Dasselbe unterscheidet sich hauptsächlich in dreifacher Beziehung, indem

1) ausdrücklich auch *Vergehen* berücksichtigt werden, 2) es keiner Beschwerde des Inländers bedarf und 3) unter gewissen Voraussetzungen selbst der durch einen Inländer im Auslande verletzte Ausländer eine Untersuchung und Bestrafung veranlassen kann.

§. 31.

II. Von dem Gerichtsstand in Strafsachen (*a*).

A. GERICHTSSTAND DER BEGANGENEN STRAFBAREN HANDLUNG.

Der Gerichtsstand in Ansehung einer verübten strafbaren Handlung wird in der Regel (*b*) durch drei Voraussetzungen begründet, durch die Uebertretung des Strafgesetzes, durch den gewöhnlichen Aufenthaltsort des Uebertreters und durch den vorübergehenden desselben nach der That *(lieu du délit, résidence habituelle et résidence momentanée du prévenu)*. Hiernach gibt es; 1) ein Gerichtsstand der begangenen strafbaren Handlung *(lieu du délit)*; 2) ein Gerichtsstand des gewöhnlichen Aufenthaltsortes *(lieu de la résidence)* und 3) ein Gerichtsstand der Betretung *(où le prévenu pourra être trouvé). Art. 63, 69 J.*

A. Vom Gerichtsstande der That.

Der Gerichtsstand der That ist bei dem Gerichte, in dessen Bezirke die strafbare Handlung verübt worden ist, welche zunächst den Gegenstand der Untersuchung und Bestrafung ausmacht. Zur näheren Ausführung dieses Satzes unterscheide man:

1) Es liegt eine *vollbrachte* strafbare Handlung vor, so ist der Gerichtsstand an dem Orte, an welchem die Uebertretung durch Consumirung aller Merkmale des objectiven Thatbestands *beendigt* wurde. Es kommt daher nicht darauf an, wo der verbrecherische Erfolg eintrat, es müsste denn dieser selbst als Merkmal des Thatbestands erforderlich sein (*c*).

2) Es liegt ein strafbarer *Versuch* vor Art. 2 u. 3 *C. p.*, so ist der Gerichtsstand bei dem Gerichte, in dessen Bezirke die beginnende Vollziehung durch zufällige Umstände verhindert wurde.

a) Es ist hier nur von dem gewöhnlichen Gerichtsstande die Rede, da die Ausnahmsproceduren im sechsten Theile besonders behandelt werden.

b) Die im Texte rücksichtlich des gewöhnlichen Gerichtsstands aufgestellten Grundsätze erleiden in den Fällen eine Ausnahme, in welchen der *Code d'instr. crim.* die Bestimmung des Gerichtsstands dem freien Ermessen einer speciellen Behörde anheimgegeben hat. S. Art. 283, 525—541, 542 *J.*

c) Nach diesen Grundsätzen ist auch die bestrittene Frage zu beurtheilen, an welchem Orte eine Verläumdung verübt worden sei, die in einer durch einen grösseren Landstrich verbreiteten Zeitung veröffentlicht worden ist. Man vergleiche das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 18. September 1818.

§. 32.

B. VOM GERICHTSSTANDE DES GEWÖHNLICHEN AUFENTHALTSORTS.

C. VOM GERICHTSSTAND DER BETRETUNG.

B) Der Gerichtsstand des gewöhnlichen Aufenthaltsorts ist bei dem Gerichte, in dessen Sprengel der Angeschuldigte sich aufzuhalten pflegt. Es kommt daher weder auf den Ort an, wo derselbe nach den Regeln des Civilrechts sein gesetzliches Domicil *(a)* hat; noch auf den, an welchem er Heimathsrechte besitzt; sondern einzig und allein ist *der* Ort bei Beurtheilung dieses Gerichtsstands zu berücksichtigen, welchen der Angeschuldigte durch einen fortgesetzten Aufenthalt zu seinem Residenzort *(lieu de la résidence)* gemacht hat.

C. Der *Gerichtsstand der Betretung* ist bei dem Gerichte, in dessen Bezirke sich der Angeschuldigte nach der That aufhält. Es kommt hier nur auf den Ort an, wo der Angeschuldigte nach der That angetroffen

werden kann; — es bedarf daher zur Begründung dieses Gerichtsstands weder der Ergreifung noch der Verhaftung; der blosse wenn auch nur vorübergehende Aufenthalt genügt.

a) Der deutsche Criminalprozess hat diesen Gerichtstand theils enger theils weiter gefasst, indem er ein *forum domicilii* und in Ermangelung desselben ein *forum originis* annimmt.

Der Unterschied von *domicile* und *résidence*, beide Wörter in ihrer juristischen Bedeutung aufgefasst, besteht hauptsächlich darin, dass *domicile* den Ort bezeichnet, an welchem eine Person in Beziehung auf ihre Rechte und Verbindlichkeiten als bleibend und ununterbrochen gegenwärtig vor dem Gesetze betrachtet wird, selbst wenn sie überall nicht an dem Orte gegenwärtig ist; während *résidence* der Ort ist, wo eine Person *in der Regel* zu finden ist, wenn sie auch nicht die Absicht hat, an dem Orte für immer zu bleiben.

§. 33.

D. VON DER COLLISION DER GERICHTSSTÄNDE *(a)*.

Ein *Zusammentreffen* der Gerichtsstände tritt ein, wenn bei verschiedenen Gerichten die Bedingungen, welche den Gerichtsstand begründen, vorhanden sind. Der *Code* hat keinem der drei Gerichtsstände den Vorzug eingeräumt; sie haben demnach an sich eine *gleich* berechtigte Concurrenz. Die Praxis hat jedoch mit Rücksicht auf die Bestimmung des *Code* vom Brumaire IV, Art. 77 angenommen, dass die *Prävention* den Vorzug begründet *(b)*. Als zuvorkommendes (prävenirendes) Gericht ist dasjenige anzusehen, in dessen Bezirke der Instructionsrichter oder auch ein Beamter der gerichtlichen Polizei überhaupt *(c)*, insofern ihm hiezu die gesetzliche Befugniss zusteht, das erste Mandat *(b)* erlassen hat. Entstehen durch die Collision der Gerichtsstände Conflicte, so sind dieselben wie die Competenzconflicte überhaupt zu behandeln und zu entscheiden *(e)*.

a) Durch die Collision der Gerichtsstände sowie durch die Ablehnung der Gerichtszuständigkeit können Conflicte entstehen, welche eine

Regulirung *(règlemens de juges)* nothwendig machen. Es schien zweckmässig die Lehre von den Competenzconflicten überhaupt erst im fünften Buche zu erörtern, weil sie dort nach den vorgehenden Entwickelungen *umfassender* behandelt werden kann.

b) Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 25. October, 7. November 1811 und 9. Januar 1812.

c) Concurriren bei der Verfolgung strafbarer Handlungen Beamte der gerichtlichen Polizei verschiedener Bezirke, so finden die Grundsätze über die Concurrenz und eventuell über die Collision der Gerichtsstände analoge Anwendung. Man vergleiche auch Art. 23 und 24 *J.*

d) Über die Mandate oder Befehle, welche im Untersuchungsverfahren, erlassen werden, s. unten §. 76 und ff.

e) S. Nota *a.*

ZWEITE ABTHEILUNG.

Von dem strafrechtlichen Verfahren im Allgemeinen.

§. 34.

VORERINNERUNG.

Der speciellen Erörterung des strafgerichtlichen Verfahrens sind einzelne Materien vorauszuschicken, welche, wenn man dasselbe nach seinem *Gegenstande,* seinem *Zweck* und seinem *Inhalte* vom generellen Gesichtspunkte betrachtet, einen allgemeinen Einfluss äussern.

Gegenstand des Verfahrens bilden wie bereits oben (§. 1) erwähnt worden ist, 1) die öffentliche Klage und 2) die Civilklage; — da aber die Gesetze unter besonderen Voraussetzungen gewisse Personen civilrechtlich für strafbare Handlungen Anderer verantwortlich erklärt haben, so kann auch 3) die *civilrechtliche Verantwortlichkeit* hieher gerechnet werden.

Der *Zweck* des Verfahrens besteht in der sicheren und richtigen Anwendung der Strafgesetze; dieser wird durch Ausmittelung aller Thatsachen, welche die Anwend-

barkeit des Strafgesetzes bedingen, und durch richtige Subsumtion der ausgemittelten Thatsachen unter das Strafgesetz erreicht. Hiezu bedarf es 4) *der Beweise* und 5) *der Urtheile.*

Den *Inhalt* des Verfahrens bilden 6) die verschiedenen durch die Gesetze oder durch die Natur der Sache gebotenen *Bestandtheile* desselben überhaupt oder eines einzelnen darin vorkommenden Prozeduractes.

Auf diese Betrachtungen stützt sich die Anordnung dieser Abtheilung.

ERSTER ABSATZ.

Von der öffentlichen Klage, der Civilklage und der civilrechtlichen Verantwortlichkeit.

§. 35.

I. Von der öffentlichen Klage.

Eine *öffentliche Klage (action publique)* ist diejenige, welche die Anwendung der in den Gesetzen angedrohten *Strafe* bezweckt und zu diesem Behufe von den zur Verfolgung strafbaren Handlungen berufenen Beamten gegen die Uebertreter der Strafgesetze erhoben wird. In Betreff der öffentlichen Klage sind folgende allgemeine Grundsätze hervorzuheben:

A. Nur die *Staatsbehörde* ist zur Anstellung einer öffentlichen Klage *berechtigt;* denn diese wird im Interesse der Gesammtheit erhoben; die Staatsbehörde aber *allein* ist vom Gesetze berufen, als Organ derselben zu handeln *(a).*

B. Jede Übertretung eines Strafgesetzes *kann* zu einer öffentlichen Klage *Veranlassung* geben; denn das

Gesetz hat es der Staatsbehörde anheimgestellt, in dem speciellen Falle zu ermessen, ob eine Übertretung nach ihren characterischen Merkmalen die Rechte der Gesammtheit derart verletze, dass im Interesse derselben die Erhebung einer öffentlichen Klage nothwendig werde (b). *Art. 1 J.*

C. Die Übertretung des Strafgesetzes *allein* genügt in der Regel zur Anstellung einer öffentlichen Klage; doch sind in drei Fällen *ausnahmsweise* noch besondere Voraussetzungen erforderlich:

1) Gewisse strafbare Handlungen können nur durch eine öffentliche Klage verfolgt werden, wenn der Verletzte *Beschwerde* erhebt (c); — ist diese jedoch erfolgt, so sind auch die Bedingungen für die Statthaftigkeit der öffentlichen Klage vorhanden und es steht dann dem Verletzten keinen Einfluss mehr auf dieselbe zu (*d*).

2) Zur Verfolgung gewisser Personen bedarf es der vorhergehenden *Genehmigung* einer ganzen Körperschaft oder der denselben vorgesetzten Behörde (*e*); — ehe diese erfolgt ist, kann daher auch keine öffentliche Klage angestellt werden.

3) Gewisse strafbare Handlungen können erst nach Erledigung oder Entscheidung einer mit denselben im Zusammenhange stehenden Civilsache durch eine öffentliche Klage verfolgt werden. Das Gesetz hat hier die *Statthaftigkeit* (*f*) des Strafverfahrens überhaupt von der vorhergehenden als präjudicirlich anzusehenden Entscheidung der Civilgerichte abhängig gemacht (*g*).

D. Eine öffentliche Klage *erlischt* und kann die strafbare Handlung zu keiner weiteren Verfolgung Veranlassung geben:

1) *Durch den Tod des Angeschuldigten. Art. 2 J.*; — die vor dem Tode desselben angestellte Klage zerfällt von Rechtswegen mit dem Eintritte des Todes, in welcher Lage sie sich auch befindet (*h*).

2) Durch die gesetzlich vorgeschriebene *Verjährung*; — wenn nehmlich während eines nach der Art der strafbaren Handlung bestimmten Zeitraums von der Begehung derselben angerechnet, keine Einleitung zur öffentlichen Klage getroffen oder von da an während desselben Zeitraums diese selbst nicht erfolgt ist. *Art. 637, 638 J.* Man vergleiche jedoch in Betreff der Contraventionen den Art. 640 ib.

3) Durch eine verfassungsmässig erlassene *Amnestie.*

4) Durch eine rechtskräftige Entscheidung über eine auf *dieselbe* strafbare Handlung sich erstreckende öffentliche Klage (*i*).

a) S. oben §. 18.

b) Das Gesetz hat durch die Stellung der unteren Beamten der Staatsbehörde den höheren gegenüber Fürsorge getroffen, dass ein Missbrauch nicht leicht vorkommen kann.

c) S. z. B. Art. 336, 339 *C. p.*, 357 ib. S. über die Beschwerde §. 60.

d) Eine Ausnahme findet jedoch bei dem Ehebruch der Frau statt; vergleiche Art. 337 ib.

e) S. Art. 37 der Constitution von 1848 und Art. 75 der Constitution vom Jahre VIII. Die Belgische Verfassungsurkunde hat jedoch die Nachsuchung der Genehmigung zur Verfolgung der Regierungsagenten aufgehoben. S. Art. 24, 89 und 90 der belgischen Constitution.

f) Es ist dieser Fall nicht mit dem unten in §. 39 zu erörternden zu verwechseln, indem im letzteren die Civilfrage nicht für die *Statthaftigkeit* der öffentlichen Klage sondern für die *Criminalität* der strafbaren Handlung präjudiciell erscheint.

g) S. Art. 327 *C. c.*

h) Ob die öffentliche Klage auch in Bezug auf die Confiscation der bei Begehung der strafbaren Handlung saisirten Gegenstände erlösche, ist streitig; — verneinend ist die Frage durch Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 9. December 1813 entschieden worden.

i) Der Art. 360 *J.* stellt eine allgemeine Rechtsregel auf und man wendet ihn daher nach dem Grundsatze *non bis in idem* auf alle strafbaren Handlungen an. Es ist übrigens einerlei, ob die Entscheidung eine freisprechende oder verurtheilende ist.

§. 36.

II. Von der Civilklage.

Eine *Civilklage (action civile ou privée)* nennt man diejenige, welche von der durch eine strafbare Handlung verletzten Person gegen den Urheber derselben erhoben wird und den Ersatz des verursachten Schadens bezweckt (*a*). *Art. 1 J.*

Folgende Grundsätze sind besonders zu erwähnen:

A. Die Civilklage kann nach der Wahl des Verletzten entweder *an dem Strafgerichte*, bei welchem die aus derselben strafbaren Handlung hergeleitete öffentliche Klage anhängig zu machen ist oder verhandelt wird, oder aber bei dem competenten *Civilgerichte* erhoben werden. *Art. 3 J.* Eine einmal gethätigte Wahl schliesst jedoch eine weitere aus (*b*). Die Klage am Strafgerichte kann vom Verletzten selbstständig durch *Vorladung* des Beklagten oder durch *Intervention* während der Verhandlung der öffentlichen Klage angestellt werden.

B. Dem Strafgerichte steht jedoch nur in dem Falle *eine Entscheidung* über die durch die Civilklage verfolgte Entschädigungsforderung zu, in welchem dasselbe über die öffentliche Klage zu erkennen befugt ist; — die am Strafgerichte zu erhebende Civilklage setzt das Vorhandensein einer strafbaren Handlung voraus (*c*).

C. Die Civilklage ist am Strafgerichte nach den Vorschriften des Strafverfahrens zu *instruiren* und zu *entscheiden*. Die Bestimmungen der Civilprozessordnung finden keine Anwendung (*d*).

D. Die Civilklage ist der Verjährung der öffentlichen Klage unterworfen *Art. 637, 638, 640 J.*; — erlischt jedoch weder durch den Tod des Angeschuldigten, indem sie dann gegen die Erben desselben angestellt werden kann *Art. 2 ib.*, noch durch eine Amnestie, noch durch eine rechtskräftige Entscheidung über die öffentliche Klage, insofern nicht mit derselben

über sie erkannt ist. In allen diesen Fällen muss die Civilklage am Civilgerichte angestellt werden (*e*).

a) Die im Strafverfahren zu behandelnde Civilklage ist jedoch nicht mit der in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vorkommenden *Schadensklage* zu verwechseln; erstere beruht mit der öffentlichen Klage auf einem und demselben Entstehungsgrunde, nemlich auf einer strafbaren Handlung, letztere ist zwar auch auf Ersatz eines Schadens gerichtet, dieser ist aber durch irgend eine *widerrechtliche* Handlung jedoch durch keine in den Strafgesetzen verpönte oder vom Strafgerichte zu bestrafende verursacht worden.

b) Eine Ausnahme ist jedoch in dem Falle des Art. 250 *C. pr.* gestattet. Man vergleiche auch das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 21. November 1825.

c) Hat daher ein Strafgericht eine öffentliche Klage abgewiesen, weil keine strafbare Handlung vorhanden sei, so ist es auch nicht befugt dem Civilkläger eine Entschädigung zuzusprechen; vielmehr ist die Civilklage abzuweisen und hat sich das Strafgericht mit den etwa der Person des Civilklägers aus civilrechtlichem Grunde zustehenden Schadensansprüchen nicht zu befassen. Die Art. 159, 191, 358, 366 *J.* stehen dieser aus dem Wesen der Civilklage hergeleiteten Ansicht nicht entgegen, da dieselben auf die vom *Beklagten* erhobenen Schadensansprüche zu beziehen sind. Die Worte des vierten Absatzes in Art. 358 „*aussi obtenir*“ bestätigen diese Interpretation. So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntnisse vom 27. Juni 1812 und 30. April 1815.

d) Hiernach scheint auch die Frage entschieden werden zu müssen, ob die zur Unterstützung oder Entkräftung der Civilklage producirten gegenseitigen Zeugen nach den Vorschriften der Criminal- oder Civilprozessordnung zu reprochiren sind.

e) Man vergleiche jedoch das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 5. April 1811.

§. 37.

III. Gegenseitiges Verhältniss zwischen der öffentlichen und der Civilklage.

Die öffentliche Klage ist *präjudiciell* für die Civilklage; während letztere keinen Einfluss auf die erstere ausübt; *le criminel emporte le civil*. In dieser Beziehung ist das Folgende zu bemerken:

A. Ein *Verzicht* des Verletzten auf die Civilklage berührt die öffentliche Klage nicht, selbst wenn diese nur in Folge einer Beschwerde erhoben werden konnte (*a*). *Art. 4 J.* Dasselbe gilt von einem *Vergleiche*, welcher zwischen dem Civilkläger und dem Angeschuldigten abgeschlossen worden ist.

B. Wird die Civilklage nicht gleichzeitig mit der öffentlichen Klage, sondern *getrennt* von dieser angestellt, so ist sie so lange zu suspendiren, bis über die öffentliche Klage definitiv entschieden ist, insofern letztere *vor* oder *während* der Procedur über die Civilklage erhoben wurde (*b*). *Art. 3 J.*

C. Die durch das Strafgericht festgestellten Thatsachen sind, selbst wenn sich dieselben nur auf die öffentliche Klage beziehen, *für die Civilklage* als *erwiesen* anzunehmen. Hieraus ergeben sich folgende Grundsätze:

1) Es erfolgt eine *Verurtheilung*, weil eine strafbare Handlung vorliege, deren der Angeschuldigte überführt sei; — so ist diese Entscheidung für die Civilklage derart präjudiciell, dass selbst dem Civilgerichte eine nähere Untersuchung über das Dasein der strafbaren Handlung und über die Thäterschaft des Beklagten entzogen ist (*c*). Dieses ist auch der Fall, wenn sogar der Civilkläger in der öffentlichen Klage als Zeuge aufgetreten ist.

2) Es erfolgt eine *Freisprechung*; — so ist hierdurch, wie auch die Entscheidung motivirt sein mag, festgestellt, dass entweder keine strafbare Handlung vorliege oder dass die Thäterschaft nicht erwiesen sei, oder dass den Urheber keine Schuld treffe. Die wirkliche (*d*) Civilklage ist alsdann, vor welchem Gerichte sie auch verhandelt werden mag, unbedingt zu verwerfen. Auf eine *bürgerliche Schadensklage* hat jedoch die Entscheidung des Strafgerichts nur dann Einfluss, wenn in derselben speciell festgestellt ist, dass eine Thatsache nicht existire,

oder nicht erwiesen sei, auf welche sich jene Schadensklage stützt *(e)*.

a) S. §. 35 und die Noten *c.* und *d.* daselbst.

b) Jede auf die öffentliche Klage sich beziehende Vorbereitungsuntersuchung genügt zur Suspension der Civilklage. S. das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 18. November 1812.

c) Diese Ansicht war sehr bestritten; doch hat sich eine constante Praxis mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Art. 3, 460 *J.*, Art. 19 des Gesetzes vom 25. Ventôse XI und gestützt auf das Gutachten des Staatsraths vom 12. November 1806 dafür entschieden.

d) D. h. die im Strafverfahren vorkommende, welche den Schadensanspruch auf eine strafbare Handlung stützt.

e) Die oben im Texte entwickelte Ansicht ist zwar streitig, findet jedoch in den unter Note *c.* angeführten gesetzlichen Bestimmungen ihre hinreichende Begründung. Der aus derselben abgeleitete Grundsatz wird jedoch cessiren, wenn eine Schadensklage am Civilgerichte erhoben wird, welche sich auf eine *widerrechtliche* aber nicht strafbare Handlung stützt, insofern diese nicht speciell Gegenstand der strafgerichtlichen Entscheidung war. Würden daher z. B. die Geschwornen ein Nichtschuldig aussprechen, so wäre zwar die wirkliche Civilklage abzuweisen, eine Schadensklage jedoch, welche sich selbst auf dieselbe Handlung stützte die den Gegenstand der Assisenprozedur bildete, am Civilgerichte für zulässig zu erachten sein, insofern jene Handlung nicht als eine strafbare, sondern als eine widerrechtliche darzustellen und zu begründen wäre. Man vergleiche den Art. 1351 *C. c.*: *„que la demande soit fondée sur la même cause.“* Dieses Requisit würde fehlen, um die Sache als eine rechtskräftig entschiedene betrachten zu können, wenn man auch zugeben muss, dass die beiden andern Erfordernisse vorhanden sind; denn die öffentliche Klage wird im Interesse und auf Gefahr *aller* Betheiligten verfolgt, so dass diese zu betrachten sind, als hätten sie selbst durch das Organ der Staatsbehörde die Verfolgung betrieben. Auf dieses letzte Argument stützt sich die im Texte ausgesprochene Ansicht, dass eine bei der Entscheidung der öffentlichen Klage festgestellte Thatsache auch auf die bürgerliche Schadensklage influire.

§. 38.

IV. Gegenseitiges Verhältniss zwischen verschiedenen öffentlichen Klagen, -- Connexität *(a)*.

Findet zwischen verschiedenen öffentlichen Klagen ein innerer Zusammenhang statt, so nennt man dies eine *Connexität;* dieselbe ist doppelter Art:

1) Eine *subjective Connexität* ist vorhanden, wenn eine und dieselbe Person mehrere strafbare Handlungen verübt hat, die derart in einem Zusammenhange stehen, dass die einen begangen worden sind, um sich die Mittel für Thätigung der anderen zu verschaffen, oder um die Vollziehung dieser letzteren vorzubereiten, zu erleichtern oder zu ermöglichen oder endlich um die Spuren derselben zu verwischen. Art. 227 *J.* In diesem Falle sind mehrere öffentliche Klagen in eine zu verschmelzen, obwohl auch eine Trennung derselben nicht ausgeschlossen ist, insoferne verschiedene Klagen erhoben worden sind und dieselben nicht gleichzeitig zur Entscheidung reif sind. Art. 226 ib. Die formale Verbindung der Verhandlung ist jedoch als Regel zu betrachten. *Arg. Art. 308 ib.*

2) Eine *objective Connexität* ist vorhanden, wenn mehrere Personen an *derselben* strafbaren Handlung Theil nehmen; — dieses kann durch eine Verbindung mehrerer Personen gleichzeitig mit vereinten Kräften geschehen oder nach einer unter verschiedenen Personen vorher stattgefundenen Verabredung auch zu verschiedenen Zeiten, und an Orten, welche von einander getrennt liegen. Die formale Verbindung bildet die Regel. Art. 307 ib. S. unten §. 241.

Überdiess sind hier noch zwei Grundsätze hervorzuheben, welche bei dem Zusammentreffen mehrerer Strafsachen überhaupt massgebend sind:

1) Findet eine formale Verbindung öffentlicher Klagen statt, welche *verschiedenartige* strafbaren Handlungen, also z. B. Verbrechen und Vergehen, zum Gegenstande haben, so kann die Verhandlung nur bei dem Strafgerichte vorkommen, welches über die schwerere strafbare Handlung zu erkennen befugt ist *(b)*. Art. 365, 192, 193, 160 *J.*

2) Gegen eine und dieselbe Person, welche verschiedener strafbarer Handlungen überführt erklärt wird,

ist stets nur *eine* Strafe zu erkennen und zwar diejenige *der* Übertretung, welche das Gesetz mit der höchsten Strafe belegt hat. Art. 365 ib.

a) S. unten §. 108.

b) Concurriren daher Verbrechen mit Vergehen oder Contraventionen, so steht die Entscheidung dem Assisenhofe; concurriren Vergehen mit Contraventionen, steht diese dem Zuchtpolizeigerichte zu.

§. 39.

V. Gegenseitiges Verhältniss zwischen der öffentlichen Klage und einer Civilsache, — Präjudicialfrage.

Eine öffentliche Klage kann an sich zulässig erscheinen; es wird derselben jedoch eine aus einer Civilsache hergeleitete Einrede entgegen gesetzt. Das Verhältniss, welches sich hierdurch entwickelt, lässt sich aus einem doppelten Gesichtspunkte betrachten, der zu zwei verschiedenen Resultaten führt.

1) Die Thatsache, welche den Gegenstand der Einrede bildet, ist derart, dass sie als erwiesen angenommen *nur* den Character der strafbaren Handlung *modificirt,* ohne derselben die Criminalität zu nehmen. In diesem Falle kann die Civilsache auch, insoweit es zulässig erscheint, der Cognition des Strafgerichts anheimfallen, vermag aber keinen derartigen Einfluss auf die öffentliche Klage auszuüben, dass sie für dieselbe als eine präjudicielle Vorfrage angesehen wird, deren Erledigung dem Civilgerichte zu überweisen ist (*b*). Eine Unterbrechung der Verhandlung über die öffentliche Klage findet dann nicht statt.

2) Die Thatsache ist aber so beschaffen, dass, ihre Existenz unterstellt, sie einen derartigen Einfluss auf die strafbare Handlung ausübt, dass sie jeden *criminellen* Character derselben *zerstört.* In diesem Falle wird die Einrede als eine *Präjudicialfrage (question préjudicielle)* angesehen, welche nur der Cognition

der Civilgerichte anheimfällt. Das Strafgericht hat alsdann die Verhandlung über die öffentliche Klage bis zur Erledigung des Civilpunkts zu suspendiren und eine angemessene Frist anzuberaumen, binnen welcher derselbe durch die Civilgerichte zu entscheiden ist. Jedenfalls steht dem Strafgerichte die Entscheidung über die Präjudicialität der Einrede zu *(b)*.

a) So entschied auch der Appellhof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 3. November 1831.

b) Der *Code d'instr. crim.* enthält keine Bestimmungen über die Präjudicialfragen. Die im Texte enthaltenen Vorschriften sind durch die Jurisprudenz gebildet und in der Praxis anerkannt worden. Sie finden jedoch ihre gesetzliche Begründung im Gesetze vom 29. September 1791 über die Forstverwaltung (Tit. 91, Art. 12) und nach dessen Abschaffung im *Code forestier* vom 21. Mai 1827 (Art. 182).

Präjudicialfragen beschränken sich jedoch in der Regel auf Thatsachen, welche eine persönliche Eigenschaft oder das Eigenthum einer Sache oder das Dasein eines gewissen Rechtsverhältnisses zwischen zwei Personen betreffen, insoferne nicht gerade die Existenz des letzteren zum Thatbestand der strafbaren Handlung gehört. S. §. 44, IV, 2.

§. 40.

VI. Von der Civilverantwortlichkeit.

Die Gesetze *(a)* haben gewisse Personen für die Handlungen anderer und auch namentlich für die strafbaren derselben für civilrechtlich verantwortlich erklärt. Nur in letzterer Beziehung kann die civilrechtliche Verantwortlichkeit Gegenstand des Strafverfahrens werden. Von derselben ist Folgendes zu bemerken:

1) Die civilrechtliche Verantwortlichkeit erstreckt sich in der Regel nur auf die Schadensansprüche, welche dem Verletzten durch eine strafbare Handlung erwachsen sind.

2) Für Geldbussen, mit welchen die strafbare Handlung eines dritten zu sühnen ist, kann der civilrechtlich Verantwortliche nur dann in Anspruch genommen

werden, wenn dies durch eine gesetzliche Verfügung bestimmt worden ist *(b)*.

a) Man vergleiche die Art. 1383—1386 *C. c.*, 1424, 1952—1954 ib., Art. 73, 74 *C. p.* und das Gesetz vom 10 Vend. IV.

b) Für den Civilschaden kann der civilrechtlich Verantwortliche nur durch den Civilkläger, für die Geldbussen von der Staatsbehörde in Anspruch genommen werden.

Man vergleiche das Gesetz vom 6—22. August 1791 (Art. 20, Tit. XIII); — das Decret vom 1. Germ. XIII (Art. 35).

ZWEITER ABSATZ.

Von den Beweisen im Strafverfahren und von den Beweismitteln.

§. 41.

I. Vorerinnerung. — Begriff des Beweises.

Die französische Strafgesetzgebung hat die Lehre vom Beweise in *materieller* Beziehung nicht besonders behandelt; es finden sich nur vereinzelte Andeutungen und speciellere *formelle* Vorschriften. Die Jurisprudenz hat daher theils zu der Civilgesetzgebung ihre Zuflucht genommen und aus dieser Grundsätze für das Strafverfahren adoptirt *(a)*, theils aber aus den Bestimmungen der Strafgesetzgebung selbst generelle Principien aufgestellt. Nur aus den letzteren lassen sich bestimmtere Resultate gewinnen *(b)*.

Beweis im *weiteren* Sinne ist der Innbegriff der Gründe für die Wahrheit einer Thatsache. Die Gründe, worauf der Beweis beruht, heissen *Beweisgründe;* die Mittel, wodurch man zur Kenntniss dieser Gründe gelangt, heissen *Beweismittel*. Beide werden gleichfalls Beweise genannt *(c)*.

Sind *alle* Gründe für die Wahrheit einer Thatsache *vollständig* gegeben, so dass Gewissheit dadurch begründet wird, so entsteht der Begriff vom *Beweise* im *engern* Sinne. Man nennt dann eine Thatsache *bewiesen*. *(d)*

Das Bewusstsein jener Gewissheit heisst *Ueberzeugung*. Beruht diese auf natürlichen, also durch Vernunft und Erfahrung gegebenen Gründen, oder besteht sie vielmehr in einem subjectiven Fürwahrhalten, so ist sie eine *moralische* im Gegensatze von der *juristischen* Ueberzeugung, welche auf Gründen beruht, welche positive Gesetzesbestimmungen als solche bezeichnen. Jene ist im französischen Strafprozesse die Regel, indem dem Richter für die Gründe, aus welchen er seine Überzeugung von der Gewissheit einer Thatsache schöpfen soll, im Allgemeinen keine positiven Bestimmungen vorgeschrieben sind *(e)*.

a) Auf die Civilgesetzgebung darf man jedoch nur mit grosser Vorsicht concurriren, da die Strafprozessordnung, namentlich in Betreff der Beweise, keine gesetzliche Bestimmung enthält, welche auf dieselbe hinverweisen.

b) Die Strafgesetzgebung umfasst den *Code pénal* und den *Code d'instruction criminelle;* — beide stehen ihrem Wesen nach in einem so innigen Zusammenhange, dass sie sich gegenseitig ergänzen.

c) Man vergleiche den Art. 8 *J.* und die Überschrift des §. IV vor 87 ib., in den Worten „*des preuves par écrit*".

d) S. Art. 154, 189 *J.*, 338, 370 *C. p.*

e) Dieser Grundsatz ist besonders hervorgehoben in Art. 342 *J.*

§. 42.

II. Arten des Beweises.

Der Beweis lässt sich eintheilen wie folgt:

A. In Hinsicht des *Gegenstands* ist der Beweis:

1) *Anschuldigungsbeweis* (Anklagebeweis); — dieser hat solche Thatsachen zum Gegenstande, welche die Anwendung des Strafgesetzes als rechtliche Folge bestimmen. Zur Begründung der Anklage oder der öffentlichen Klage liegt er der Staatsbehörde ob (*a*).

2) *Klagebeweis*, welcher solche Thatsachen zum Gegenstande hat, aus welchen die Entstehung eines

Schadens und der Umfang desselben gefolgert werden soll *(b)*. Er ist die Sache des Civilklägers.

3) *Entschuldigungsbeweis;* — dieser hat entweder Thatsachen zum Gegenstand, welche die Bestrafung ausschliessen, oder eine mildere Strafe begründen oder solche, welche einen Entschädigungsanspruch überhaupt oder in dem behaupteten Umfange beseitigen. Er ist dem Angeschuldigten beziehungsweise dem Civilbeklagten, zur Begründung seiner Vertheidigung oder zur Entkräftung der Privatklage überlassen *(c)*.

B. In Hinsicht der *Richtung* ist der Beweis:

1) *Hauptbeweis* oder die Darstellung der Gründe für das *Dasein* einer Thatsache.

2) *Gegenbeweis* oder die Darstellung der Gründe für das *Nichtdasein* einer Thatsache, auf deren Dasein ein bereits geführter Hauptbeweis gerichtet ist.

3) *Einredebeweis*, oder die Darstellung der Gründe für das *Dasein* einer Thatsache, welche die aus dem Anschuldigungs- oder Klage-Beweise hervorgehenden rechtlichen Folgen aufhebt. Er ist an sich als ein wahrer Hauptbeweis zu betrachten, dem gleichfalls ein Gegenbeweis entgegengesetzt werden kann.

Diese drei Beweise stehen allen Betheiligten zu, je nachdem aus dem Dasein oder Nichtdasein einer Thatsache die Anwendung oder Nichtanwendung eines Strafgesetzes, die Existenz oder Nichtexistenz eines Schadens folgt *(d)*.

C. In Hinsicht der *Beweisarten* ist der Beweis:

1) *Ein unmittelbarer* oder *directer,* wenn die Wahrheit einer Thatsache unmittelbar aus den Beweismitteln hervorgehen soll.

2) Ein *künstlicher* oder *mittelbarer,* wenn aus den Beweismitteln Thatsachen hervorgehen sollen, welche die Vermuthung *(e)* für eine andere, die Anwendung eines Strafgesetzes bedingende That-

sache derart begründen, dass sich die Wahrheit derselben *durch Schlussfolge* ableiten lässt. Jene Thatsachen, aus welchen man auf das Hauptfactum schliessen soll, heissen *Anzeigen* oder *Indicien.*

a) Der Anschuldigungsbeweis kann jedoch auch vom Civilkläger übernommen werden, da ihm zur Begründung der Civilklage der Beweis einer strafbaren Handlung obliegt.

b) Insoferne der Schaden unmittelbar aus der strafbaren Handlung folgen soll, fällt der Klagebeweis mit dem Auschuldigungsbeweise zusammen.

c) Das Strafbare kann übrigens auch in der Unterlassung einer Handlung liegen, — daher kann auch das Nichtdasein derselben Gegenstand des Entschuldigungsbeweises sein.

d) Der Einredebeweis liegt jedoch in der Regel dem Angeschuldigten ob, da *er* nur Einreden zu erheben pflegt.

e) *Vermuthung* ist das Bewusstsein der für die Wirklichkeit einer Thatsache vorhandenen, jedoch zur Gewissheit noch unzureichenden Gründe.

§. 43.

III. Von den Anzeigen oder Indicien.

Die *Anzeigen* sind in Betreff des zu beweisenden Hauptfactums:

A. *Belastungsanzeigen;* sie beziehen sich auf alle zum Auschuldigungsbeweise gehörigen Thatsachen; — daher gibt es:

1) Anzeigen des *Thatbestands* der strafbaren Handlung *(traces d'un délit. Art. 229 J.).*

2) Anzeigen des *Thäters (charge contre l'inculpé; art. 128 ib. Indices de culpabilité; art. 229 ib.).*

3) Anzeigen des *Thatbestands* und des *Thäters (des indices sur un crime [faux] et sur la personne qui l'a commis; art. 462 ib.).*

B. *Entlastungsanzeigen,* welche sich auf Thatsumstände beziehen, die zum Entschuldigungsbeweise gehören.

Die *Stärke* oder *Schwäche* der Anzeigen hängt hauptsächlich von dem näheren oder entfernteren Zusammenhange ab, in welchem der indicirende Thatbestand mit dem Hauptfactum, also in Betreff des Anschuldigungsbeweises mit den auf den Thatbestand oder die Thäterschaft sich beziehenden Thatsachen, steht. Hiernach wird die Vermuthung stärker oder schwächer. Die aus Anzeigen hervorgehende Vermuthung heisst *Verdacht;* je stärker daher die Indicien sind, desto dringender ist der Verdacht *(a)*.

a) In diesem Sinne spricht der *Code* in Art. 229 *J.* von „*des indices suffisans de culpabilité*" und in Art. 231 ib. von „*des charges suffisantes*", womit er nichts anderes sagen will, als dass die Anzeigen in einem solchen nahen Zusammenhange mit den auf die Thäterschaft sich beziehenden Thatsachen stehen, um hinreichenden *Verdacht* zu begründen.

§. 44.

IV. Von den Beweismitteln.

Nach den Grundsätzen des französischen Strafverfahrens, welche namentlich in Art. 342 *J.* ausgesprochen sind, ist die Aufnahme des Beweises in der *Regel* an keine gewisse und besondere Art von Beweismitteln gebunden; sondern es wird vielmehr jedes rechtliche Beweismittel für zulässig erachtet, wodurch in dem Richter eine feste und innige Überzeugung von der Schuld oder Nichtschuld begründet werden kann.

Hieraus folgt:

1) Ein *Beweismittel* darf nur dann ausgeschlossen und ein specielles ausschliesslich zugelassen werden, wenn *entweder* das Strafgesetz den Beweis einer strafbaren Handlung oder einer die Strafbarkeit aufhebenden Einrede auf eine bestimmte Art von Beweismittel beschränkt hat *(a)* *oder* die Strafprozessordnung für den Ausschluss oder die Zulassung vom Beweismittel positive Vorschriften enthält *(b)*.

2) Hat das Strafgesetz eine Handlung für strafbar erklärt, welche die Existenz eines Civilgeschäfts voraussetzt, so dass hierdurch dem Strafgerichte die Untersuchung und die Cognition über das Dasein oder Nichtdasein desselben als Vorfrage zur Beurtheilung der Strafbarkeit einer Handlung anheimfällt, so finden die Grundsätze der Strafprozessordnung alleinige Anwendung *(c)*.

Die Beweismittel, deren der *Code d'instr. crim.* erwähnt und für welche er theilweise besonders formelle Vorschriften enthält, sind folgende *(d)*:

A. Das *Geständniss* des Angeschuldigten oder des Angeklagten d. h. die Erklärung desselben, dass eine nachtheilige That wahr sei oder specieller dass er eine ihm zur Last gelegte strafbare Handlung begangen habe *(e)*.

B. Die *Zeugenaussagen* *(f)*.

C. Der *Augenschein* und das *Gutachten* der *Kunstverständigen* *(g)*.

D. Die *Ueberführungsgegenstände;* es sind dies Sachen, welche mit der strafbaren Handlung selbst oder der Thäterschaft in einem inneren Zusammenhange stehen und deren Anschauung Gründe für die Wahrheit einer Thatsache zu liefern vermag *(h)*. Hieher gehören auch Schriften aller Art und insbesondere öffentliche Urkunden *(des actes authentiques)* *(i)*.

a) Man vergleiche insbesondere als Beispiele die Art. 338, 370 *C. p.*

b) Es ist dies namentlich in speciellen Fällen durch die Art. 154 und 189 *J.* vorgesehen. S. unten §. 52.

c) Diese Ansicht ist zwar sehr controvers und es bestehen namentlich in Betreff des Meineides, welcher in Civilsachen über einen 150 Franken übersteigenden Streitgegenstand zugeschoben und ausgeschworen wird, entgegengesetzte Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe. Hiernach wird mit Rücksicht auf die Artikel 1341 und ff., *C. c.*, der Zeugenbeweis ausgeschlossen und der Grundsatz aufgestellt, dass der Strafrichter bei Untersuchung eines Civilgeschäfts an die Beweisregeln der Civilgesetzgebung gebunden sei. Erwägt man jedoch, dass das Strafgesetz selbst ohne Beschränkung die Untersuchung über die Existenz des Rechtsgeschäfts dem Straf-

gerichte anheimgestellt hat und dass es eine offenbare Verletzung des in der Strafprozessordnung ausgesprochenen Grundprincips involvirt, wenn man die Strafgerichte ohne ausdrücklich gesetzliche Verfügung an bestimmte Beweismittel binden will, so wird man der im Texte aufgestellten Ansicht beipflichten müssen.

d) Da die speciellen Beweismittel im besonderen Verfahren betreffenden Ortes näher zu entwickeln sind, so wird hier eine allgemeine Aufzählung genügen.

e) Das Gesetz hat die Vernehmung des Angeschuldigten verordnet und somit auch das Geständniss als Beweismittel anerkannt. Man vergleiche die Art. 40, 92, 326, 327 *J.* S. unten §. 73.

f) Man vergleiche Art. 71—86 ib. und s. §. 71.

g) S. Art. 44, 62 *J.* und unten §§. 67 und 68.

h) Vergleiche Art. 87—90; Art. 35, 36, 37, 329 ib. und §. 65.

i) Eine *öffentliche Urkunde (un acte authentique)* ist diejenige, welche von einem öffentlichen Beamten als solchem innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse in der gesetzlichen Form aufgenommen worden ist. Art. 1317 *C. c.* Für das Strafverfahren sind besonders die Protocolle der in demselben fungirenden Beamten wichtige Beweismittel. S. unten §. 49 und ff.

DRITTER ABSATZ.

Von den Urtheilen der Strafgerichte im Allgemeinen.

§. 45.

Vorerinnerung. -- Gattung von Urtheilen *(a)*.

Da in dem besonderen Verfahren von der Form und dem Inhalte der Urtheile speciell zu handlen ist, so wird hier eine Uebersicht der Urtheilsgattungen, welche die Entscheidungen *aller* Strafgerichte umfassen, genügen.

Man unterscheidet folgende Gattungen von Urtheilen:

I. Nach ihrem *Gegenstande:*

A. *Endurtheile* oder *definitive*, durch welche der Streitpunkt erledigt wird. Es ist nicht gerade nöthig, dass die Hauptsache gesprochen werde; denn auch Urtheile, welche über Einreden oder Zwischenpuncte *(incidents)* erkennen, sind Endurtheile (*b*).

B. *Zwischenurtheile;* es sind solche, welche während des Prozesses erlassen werden und Vorbereitung der Sache zur endlichen Entscheidung bezwecken; sie theilen sich:

1) In *präparatorische*, welche eine, die blosse Instruction des Prozesses betreffende Massregel anordnen, die keinen directen Einfluss auf das Endurtheil ausüben kann (*c*). —

2) In *interlocutorische*, welche die Leitung des Verfahrens mit präjudicirlichem Einflusse für die Hauptsache betreffen (*d*).

II. Mit Rücksicht auf die Parteien:

A. *Contradictorische;* es sind solche Urtheile, welche nach Anhörung der Parteien in ihren Rechtsmitteln auf das Erscheinen derselben vor Gericht erlassen worden sind (*e*).

B. *Contumacialurtheile (jugements par défaut* oder kürzer *défauts)* sind solche, welche auf einseitigen Antrag und bei dem Ausbleiben der einen oder andern Partei ergangen sind. Bei der *öffentlichen* Klage werden sie nur erlassen, wenn der Angeschuldigte nicht erscheint; — bei der *Privatklage* auch, wenn der Civilkläger ausbleibt (*f*).

III. In Hinsicht ihrer *Wirkung* auf die Vollziehung sind die Urtheile:

A. *Erster Instanz*, welche der Prüfung eines höheren Richters unterliegen.

B. *Letzter Instanz*, welche entweder von einem Appellationsgerichte erlassen werden, oder welche ein Gericht erster Instanz gleichzeitig in letzter Instanz ausspricht *(jugemens ou arrêts souverains)*.

C. Rechtskräftige Urtheile (jugemens passés en force de chose jugée) sind solche, wogegen kein Recurs mehr zulässig ist.

a) Entscheidungen, welche von einem Polizeigerichte oder einem Tribunale erster Instanz ausgehen, nennt man *jugemens;* solche, welche ein Appellhof oder eine Abtheilung desselben (also auch ein Assisenhof) erlässt, nennt man *arrêts*; — man kann daher erstere durch „*Urtheile*" im engeren Sinne, letztere durch „*Erkenntnisse*" bezeichnen.

b) Im Strafverfahren gibt es in Betreff der öffentlichen Klage vorzugsweise *condemnatorische*, *freisprechende* und *verweisende* Urtheile, je nachdem eine Verurtheilung oder eine Freisprechung ausgesprochen wird oder das Gericht sich für incompetent erklärt.

c) S. Art. 451 *C. pr.;* in wie weit die daselbst ausgesprochenen Grundsätze im Strafprozesse Anwendung finden, kann erst in den speciellen Abschnitten erörtert werden, in welchen die Urtheile der besonderen Strafgerichte näher zu betrachten sind.

d) Man vergleiche Art. 451 *C. pr.* und die Note *c.*

e) Bei der öffentlichen Klage genügt die Anwesenheit des Angeschuldigten; bei der Privatklage ist auch die des Civilklägers erforderlich.

f) Das einem *défaut* vorhergehende Verfahren nennt man Contumacialverfahren. In Betreff der *öffentlichen Klage* hat das Strafgericht stets vor der Entscheidung die Sache selbst einer Prüfung zu unterwerfen, selbst wenn der Angeschuldigte als Appellant ausbleibt. In Betreff der *Privatklage* ist dies nur beim Ausbleiben des Beklagten oder Appellaten erforderlich; — erscheint dagegen der Kläger oder Appellant nicht, mag der letztere der Kläger oder der Beklagte sein, so erfolgt ohne Prüfung der Sache die Abweisung der Klage oder der Berufung. Diese Urtheile nennt man *défauts-congé.*

VIERTER ABSATZ.

Von den Bestandtheilen des Strafverfahrens mit Rücksicht auf ihren Einfluss.

§. 46.

I. Qualification der Bestandtheile an sich betrachtet.

Die Bestandtheile des Strafverfahrens überhaupt, sowie eines jeden einzelnen Proceduracts sind entweder *wesentliche* oder *ausserwesentliche.*

A. Wesentliche Bestandtheile sind diejenigen. welche als Bedingungen der Rechtsgiltigkeit des Strafverfahrens überhaupt (*a*) oder eines einzelnen Proceduractes, diesen als ein Ganzes betrachtet, anzusehen sind.

Die Nothwendigkeit derselben findet *entweder* ihre Begründung im Begriffe und im Zwecke des Strafverfahrens oder des betreffenden Proceduractes *oder* in gesetzlichen Bestimmungen. Hiernach gibt es entweder *natürlich wesentliche* oder *positiv wesentliche* Bestandtheile.

B. Ausserwesentliche Bestandtheile sind solche, welche die Erreichung des Zwecks befördern und auf dem Grundsatze der Zweckmässigkeit beruhen. Sie sind in der Regel nur *positive* d. h. durch Gesetze vorgeschriebene.

a) Hieher gehören theils wesentliche Personen theils wesentliche Handlungen theils wesentliche Formen.

§. 47.

II. Folgen des Mangels eines Bestandtheils.

Man muss hier zwischen wesentlichen und ausserwesentlichen Bestandtheilen unterscheiden:

A. Der Mangel irgend eines *wesentlichen* Stückes zieht mit Rücksicht auf die Beschaffenheit desselben und auf die Folgen unter gewissen gesetzlichen Voraussetzungen die *Nichtigkeit* einer einzelnen Handlung oder eines ganzen Abschnitts des Verfahrens oder des ganzen Verfahrens nach sich, auch selbst in den Fällen, in welchen das Gesetz keine Nichtigkeit angedroht hat (*a*). Die aus dem Mangel eines wesentlichen Bestandtheils fliessende Nichtigkeit ist eine *absolute* d. h. sie kann nicht durch Entsagung des Angeschuldigten geheilt werden. Dieser Grundsatz erleidet nur in dem Falle eine Ausnahme, in welchem das Gesetz selbst durch eine positive Bestimmung

verordnet hat, dass eine Nichtigkeit als gedeckt anzusehen sei und nicht mehr geltend gemacht werden könne, wenn sie nicht auf eine speciell vorgeschriebene Weise oder in einer festgesetzten Reihefolge *vor* der weiteren Fortstellung des Verfahrens vorgeschützt werde.

B. Der Mangel eines *ausserwesentlichen* Bestandtheils zieht nur *Nichtigkeit* nach sich, wenn diese vom Gesetze ausdrücklich angedroht ist; es findet aber stets *relative* Nichtigkeit statt d. h. eine solche welche durch Entsagung geheilt werden kann. Nicht selten wird jedoch die Verletzung oder die Unterlassung einer positiven Verordnung, welche sich auf einen ausserwesentlichen Bestandtheil bezieht, durch Ordnungsstrafen gerügt (*b*).

a) Die Nichtigkeiten geben in der Regel Veranlassung zur Cassation eines Proceduractes oder eines Urtheils. S. das Nähere unten im fünften Buche.

b) Man vergleiche z. B. Art. 164 *J.*

ZWEITES BUCH.

Von dem Untersuchungsverfahren.

ALLGEMEINE EINLEITUNG.

§. 48.

I. Vorerinnerung.

Die *Untersuchung* im weiteren Sinne umfasst nach den Grundsätzen des französischen Criminalprozesses alle gerichtlichen Handlungen, welche nothwendig erscheinen, um Thatsachen aufzunehmen oder festzustellen, welche den objectiven oder auch subjectiven Thatbestand (*a*) eines Vergehens im weiteren Sinne begründen. Die Regeln, welche das Gesetz für die Ausübung dieser Untersuchung feststellt, bilden das Untersuchungsverfahren im Allgemeinen.

Die Untersuchung im weiteren Sinne ist doppelter Art, entweder die *Vorbereitungsuntersuchung* oder die *Untersuchung im engeren Sinne* auch *Voruntersuchung* genannt. Die erstere hat zum Zweck den Thatbestand einer strafbaren Handlung derart aufzunehmen, dass sich übersehen lässt, ob eine Verfolgung überhaupt nothwendig ist, ob ein genau zu bezeichnender Urheber der strafbaren Handlung einem Polizeigericht oder einem correctionnellen Gerichte zur Untersuchung und eventuell zur Bestrafung überwiesen werden kann oder endlich ob der Thatbestand

noch näher festzustellen ist, um sowohl die Natur der strafbaren Handlung namentlich wenn sie den Character eines Verbrechens zu tragen scheint als auch um die Urheber bestimmter zu ermitteln. Die *Voruntersuchung* hat den alleinigen Zweck die Natur der strafbaren Handlung und deren vermeintlichen Urheber derart festzustellen, dass eine besondere zu diesem Zwecke eingesetzte richterliche Behörde (Rathskammer — Anklagekammer) zu erkennen im Stande ist, welche Art der strafbaren Handlung vorliege und ob gegen deren vermeintlichen Urheber der Verdacht einer Schuldbarkeit vorhanden sei.

Die *Vorbereitungsuntersuchung* wird ausschliesslich von den Beamten der gerichtlichen Polizei geleitet, da in derselben eigentliche Instructionshandlungen nicht vorkommen; sie hat sich nur auf die Aufnahme der zur Constatirung des Thatbestands erforderlichen Protocolle zu beschränken.

Die *Voruntersuchung* wird ausschliesslich vom Instructionsrichter geleitet und hat hauptsächlich die Sammlung der Beweise für die strafbare Handlung sowie für die Schuld oder Unschuld der angeschuldigten Person zum Gegenstande; — an der Voruntersuchung ist jedoch auch der Staatsanwalt in der Art betheiligt, dass ihm Mittheilung der ganzen Procedur zu machen ist und dass er bei einzelnen Proceduracten mit seinen Anträgen gehört werden muss (*b*).

Das Verfahren ist in beiden Arten der Untersuchung *inquisitorisch* und *geheim;* — auch ist es der angeschuldigten Person nicht gestattet im Laufe derselben sich einen Vertheidiger oder einen Anwalt beizuordnen.

Die Untersuchung ist durchweg *protocollarisch;* — es soll daher zuerst einleitend von den Protocollen und sodann in zwei getrennten Abtheilungen von der *Vorbereitungsuntersuchung* und der *Voruntersuchung* gehandelt werden.

a) *Objectiver* Thatbestand ist der Inbegriff der Thatsachen, welche die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung umfassen; — *subjectiver* ist der Inbegriff der Thatsachen, welche die Thäterschaft einer strafbaren Handlung begränzen.

b) Im Falle einer frischen That und bei der Requisition eines Hausbewohners finden Ausnahmen statt. S. unten §. 56, Note *a.* u. §. 57

§. 49.

II. Von den Protocollen, — Procès-verbaux.

Protocoll heisst die förmliche schriftliche Aufzeichnung aller Handlungen und Ergebnisse, die sich vor öffentlichen Beamten ereignet haben, während dieselben ihre Amtsverrichtungen ausübten. Die Protocolle sollen daher in jedem einzelnen Straffalle nach chronologischer Ordnung das Geschichtliche der betreffenden Procedur von ihrer Entstehung bis zu ihrer respectiven Vollendung enthalten. Der französische Criminalprozess kennt zwei Hauptarten von Protocollen: und zwar entweder die, welche im Laufe des Untersuchungsverfahrens oder die, welche während der gerichtlichen Verhandlung vor den Strafgerichten aufgenommen werden. Hier ist nur von den ersteren die Rede *(a)*. Diese sind vom dreifachen Gesichtspuncte aus zu betrachten, nach ihrem Gegenstand, nach ihrer Form und nach ihrer Beweisfähigkeit.

a) In den Theilen, welche vom besonderen Verfahren vor den Strafgerichten und vor dem Cassationshofe handeln, wird von den Protocollen, die hier aufzunehmen sind, speciell betreffenden Orts die Rede sein.

§. 50.

A. GEGENSTAND DER PROTOCOLLE.

Der Gegenstand der Untersuchungs-Protocolle ist im Wesentlichen folgender:

1) Sie sollen die Existenz einer strafbaren Handlung und den Thatbestand constatiren;
2) den Character derselben, den Ort, an dem sie verübt worden ist, die Zeit der Begehung und die beson-

deren Umstände, unter denen sie begangen wurde, anzeigen; —

3) sie sollen die Anzeigen (Indicien), Vermuthungen und Beweise sammeln;

4) demnach Ortsbeschreibungen und die Erklärung aller freiwillig erschienenen oder aufgerufenen Personen enthalten, die irgend zur Sache gehörige Thatsachen angeben können; —

5) sie sollen alle mit der zu verfolgenden oder angeschuldigten Person abgehaltenen Verhöre umfassen;

6) sie sollen alle Arten von Ueberführungsstücken aufzeichnen und beschreiben, die bei der beschuldigten Person am Orte der That oder in der Wohnung der vermeintlichen Urheber in Beschlag genommen worden sind;

7) sie sollen die Resultate der Hausuntersuchungen und der Operationen der in gewissen Fällen beigezogenen Sachverständigen entwickeln;

8) sie sollen überhaupt den Beweis liefern, dass alle Verrichtungen der gerichtlichen Polizei und der Voruntersuchungsbehörde regelmässig ausgeübt sind und endlich

9) den Zeitpunct der Verhaftung einer angeschuldigten Person, seiner Ablieferung in das betreffende Sicherungsgefängniss und die Zustellung der Haftbefehle angeben.

§. 51.

B. FORM DER PROTOCOLLE.

Das Gesetz hat für die Form der Protocolle im Allgemeinen keine Regeln aufgestellt, doch bei einzelnen Arten derselben (*a*) sacramentelle Vorschriften erlassen, die als Richtschnur dienen können. In der Praxis befolgt man in der Regel folgende:

1) Das Protocoll muss das Datum, an welchem es aufgenommen wird, den Ort der Verhandlung, den Namen und die Eigenschaft der aufnehmenden Beamten und bei Abgabe von Erklärungen oder bei Vernehmungen jeder Art den Namen, den Wohnort, den Stand und das Alter des Erklärenden oder des zu Vernehmenden enthalten.

2) Das Protocoll ist von den aufzunehmenden Beamten zu unterzeichnen und zwar gewöhnlich nicht nur am Schlusse sondern an dem Ende jeder Seite.

3) Bei Erklärungen und Vernehmungen wird es dem Erklärenden oder zu Vernehmenden vorgelesen und dass dieses geschehen ausdrücklich erwähnt, auch am Schlusse der Erklärung oder Vernehmung von den betreffenden Personen mit den Beamten unterzeichnet. Von der Weigerung oder von der etwaigen Unfähigkeit derselben geschieht Erwähnung und zwar gewöhnlich unter Angabe der Gründe.

4) Zwischenlinien sind ungiltig; Ausstreichungen und Randbemerkungen müssen von allen Personen, die unterzeichnen sollen, ausdrücklich durch ihre Unterschrift oder durch ihre Handzeichen genehmigt sein. Bei Weigerung oder bei etwaiger Unfähigkeit gilt das, was hierüber ad. 3 bemerkt worden ist.

a) Man vergleiche die Art. 42, 76 und 78 *J.*

§. 52.

C. VON DER BEWEISFÄHIGKEIT DER PROTOCOLLE.

Der französische Criminalprozess kennt zwar im Allgemeinen keine Beweistheorie; ausnahmsweise hat er jedoch den Protocollen gewisser Beamten, welche regelmässig geführt sind und den gesetzlichen Vorschriften entsprechen, derart Beweiskraft verliehen, dass wenigstens die Polizei- und correctionnellen Gerichte *(a)* an den Inhalt derselben gebunden sind und bei Beurtheilung des Straffalles ihre

moralische Überzeugung den positiven Beweisregeln, die für diese Protocolle gelten, unterordnen müssen (*b*).

In dieser Beziehung unterscheidet das Gesetz zwei Arten von Protocollen:

1) Solche, welche bis *zum Beweise des Gegentheils* Glauben verdienen; dies sind im Allgemeinen die Protocolle der Beamten der gerichtlichen Polizei (*c*).

2) Solche, gegen die nicht einmal ein Gegenbeweis zugelassen wird und die nur durch eine *Fälschungsklage* angegriffen werden können; — dies sind vorzugsweise die Protocolle solcher Beamten, welchen zur Ermittelung gewisser, in dem Strafgesetzbuche nicht vorgesehenen vornehmlich auf die Revenüen des Staates und öffentlicher Anstalten besonderen Einfluss äussernden Contraventionen durch specielle für diese Ausnahmsmaterien erlassenen Gesetze die gerichtliche Polizei übertragen ist (*d*). Hieher gehören die Protocolle der Waldhüter *(agens et gardes forestiers)* und gewisser Steuerbeamten *(des préposés des douanes et des droits réunis)*.

a) S. Art. 154 und 189 *J.*; — bei den Assisen können diese Beweisregeln, die sich mit den besonderen Bestimmungen über die Art und Weise, wie die Geschwornen ihren Ausspruch fällen sollen, nicht vereinigen lassen, keine Anwendung finden.

b) Die näheren Bestimmungen werden unten in §. 139 und 140 ihre Erörterung finden.

c) Die einfachen Polizeiagenten, die nicht zu den Beamten der gerichtlichen Polizei gehören, haben nicht die Befugniss Protocolle aufzunehmen; sie statten nur *Berichte* ab, welchen das Gesetz keineswegs die Beweiskraft der Protocolle verliehen hat. S. Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 7. August 1829.

d) S. das französische Gesetz vom 15—29. September 1791, das vom 9. Floréal VII; das vom 5. Vent. XII, sowie das belgische Gesetz vom 26. August 1822.

ERSTE ABTHEILUNG.

Von der Vorbereitungsuntersuchung.

A.

Einleitung.

§. 53.

Die Proceduracten, welche *die Beamten der gerichtlichen Polizei* (*a*) zur Einleitung einer Verfolgung vorzunehmen haben, bilden die Vorbereitungsuntersuchung. Die Resultate derselben unterliegen in der Regel der Prüfung des Staatsanwaltes und in Polizeicontraventionen des Vertreters der Staatsbehörde bei den Polizeigerichten, und es ist diesen Beamten anheimgestellt, im Falle sich bestimmte (*b*) Personen für die Thäterschaft ermittelt haben, die Strafsache an die betreffenden Strafgerichte sofort zur Untersuchung und Bestrafung zu überweisen oder eine nähere Untersuchung d. h. Voruntersuchung zu veranlassen. In dieser Beziehung sind folgende Punkte hervorzuheben:

A. Die zur Ermittelung der Contraventionen vorzugsweise angestellten Personen sind gehalten die zur

Constatirung des Thatbestandes gethätigten Protocolle an den bei dem betreffenden Polizeigerichte angestellten Vertreter der Staatsbehörde mit einem allenfallsigen Berichte zu übersenden *(c)*.

B. Der Vertreter der Staatsbehörde hat die Protocolle zu prüfen und die Contravenienten an's Polizeigericht vorladen zu lassen. Ist er jedoch der Ansicht, dass nicht einmal eine Polizeiübertretung vorliegt, so ordnet er die Sistirung des Verfahrens an *(d)*; — glaubt er aber Anzeigen von Vergehen oder Verbrechen zu entdecken, so übersendet er die aufgenommenen Protocolle nebst den allenfallsigen in Beschlag genommenen Überführungsstücken an den Staatsanwalt des Bezirks, welchem er untergeordnet ist.

C. Die von sämmtlichen Hilfsbeamten des Staatsanwalts aufgenommenen, die Constatirung eines Vergehens oder Verbrechens enthaltenden Protocolle werden dem betreffenden Staatsanwalte mit den Überführungsstücken vorgelegt. Dieser hat sowohl in diesem Falle als auch dann, wenn er selbst die Vorbereitungsuntersuchung geführt hat, nach Lage der Sache zu ermessen, ob entweder eine Sistirung des Verfahrens, eine Verweisung vor die correctionnellen Gerichte oder eine Voruntersuchung statt zu finden habe *(e)*.

D. Ist die Vorbereitungsuntersuchung vom Instructionsrichter in seiner Eigenschaft als Beamter der gerichtlichen Polizei eingeleitet worden, so kann eine Sistirung des Verfahrens nur dann zugelassen werden, wenn er selbst mit dem Staatsanwalte, dem er die betreffenden Procedurstücke mitzutheilen hat, einverstanden ist *(f)*.

E. Das Gesetz hat dem Staatsanwalt keine speciellen Regeln vorgeschrieben, nach denen er in den einzelnen Fällen verfahren soll; als massgebend kann man aber folgende Grundsätze annehmen:

1) Eine *Sistirung* und somit eine Reposition der Acten auf die Gerichtsschreiberei kann er nur

dann anordnen, wenn er der festen Ansicht ist, dass in den ermittelten Thatsachen keine vom Gesetze als strafbar bezeichnete Handlung zu finden sei.

2) Eine *Verweisung* vor die Polizei- oder correctionnellen Gerichte soll er veranlassen, wenn er eine bestimmt zu bezeichnende Person für hinreichend des Verdachts überführt hält, eine Contravention oder ein Vergehen verübt zu haben, im letzteren Falle, nemlich, wenn es sich von einem Vergehen handelt, jedoch nur dann, wenn er den Thatbestand hinlänglich festgestellt erachtet und somit der Ansicht ist, dass keine weiteren Beweismittel zu ermitteln sein dürften und es zur Feststellung des ganzen Thatbestands keiner weiteren Instructionshandlung bedürfe. Die vor's Polizeigericht gehörenden Contraventionsfälle hat der Staatsanwalt mit den betreffenden Actenstücken an den Vertreter der Staatsbehörde zu übermitteln, damit dieser die Vorladung der Contravenienten und das Verfahren vor dem Polizeigerichte veranlasse (*g*). In Betreff der correctionnellen Fälle ist der Staatsanwalt gehalten, die Procedurstücke, nachdem er sie vorher paginirt hat (*h*), auf die Gerichtsschreiberei des correctionnellen Gerichts mit den Überführungsgegenständen zu befördern und vom Vorsitzenden die Anberaumung einer öffentlichen Sitzung nachzusuchen (*i*).

3) Scheint ein Verbrechen vorzuliegen oder ist das Vergehen oder endlich der Urheber des letzteren nicht gehörig ermittelt, so hat der Staatsanwalt die Sache dem Instructionsrichter zur Einleitung und Führung der *Voruntersuchung* vorzulegen; — er selbst hat sich jeder weiteren Instructionshandlung zu begeben (*k*). Art. 45, 47 *J.*

a) S. oben §. 20 und ff.

b) Im Untersuchungsverfahren findet der *inquisitorische* Prozess statt; es kann daher nur in demselben die Aufsuchung des Thäters vor-

kommen; da jedoch vor allen Strafgerichten der *accusatorische* Prozess eintritt, so kann keine Sache denselben übermittelt werden, wenn nicht eine genau zu bezeichnende Person als vermeintlicher Urheber vorgeführt zu werden vermag.

c) Der Vertreter der Staatsbehörde hat jedoch auch selbstredend die Befugniss, in eigener Person Contraventionsfälle und überhaupt strafbare Handlungen zu constatiren, da er ein Beamter der gerichtlichen Polizei ist. Im ersteren Falle trifft er selbst die erforderlichen Anordnungen, im anderen, also wenn es sich von Vergehen und Verbrechen handelt, übermittelt er die Sache dem Staatsanwalt.

d) Der Vertreter der Staatsbehörde beim Polizeigericht steht jedoch unter der speciellen Controlle des Staatsanwalts und bezüglich des Generalprocurators und haben diese Beamten sein Verfahren zu überwachen; er hat sich nach den Anweisungen derselben zu richten. S. Art 53, 27, 249 *J.*

e) Die Staatsanwälte haben jedoch dem Generalprocurator regelmässige Berichte zu übermitteln und sind an die Anordnungen desselben gebunden. S. Art. 27 und 249 ib.

f) S. unten §. 90, Note *e*.

g) Das Nähere wird in der Abtheilung, welche von den Polizeigerichten handelt, entwickelt werden. S. unten §. 130 und ff.

h) Das Gesetz hat dies für einen solchen Fall nicht gerade vorgeschrieben; es geschieht aber in der Regel nach Analogie des Art. 132 *J.*

i) S. unten §. 164.

k) Die Voruntersuchung wird auch dann eintreten müssen, wenn es zweifelhaft ist, welche strafbare Handlung namentlich ob ein Verbrechen oder ein Vergehen vorliegt.

B.

Von der Statthaftigkeit der Vorbereitungsuntersuchung oder von der Verfolgung überhaupt.

§. 54.

VORERINNERUNG.

Jede Verfolgung einer strafbaren Handlung, welche nur in den Fällen stattfindet, in welchen eine öffentliche

Klage zulässig ist (*a*), beginnt mit der Vorbereitungsuntersuchung. Die Verfolgung selbst kann auf dreierlei-Arten veranlasst werden:

1) Von *Amtswegen (d'office)*, d. h. jeder Beamte der gerichtlichen Polizei hat nach Massgabe der ihm vermöge seines Amtes gesetzlich zustehenden Befugniss die Verfolgung einzuleiten. Dies geschieht entweder auf Veranlassung der den Beamten durch den gemeinen Ruf zugekommenen Kenntniss oder in den Fällen der frischen That *(en cas de flagrant délit)*.
2) Auf die *Denunciation* der Verwaltungsbeamten oder selbst von Privatpersonen.
3) Auf die *Beschwerde* der verletzten Privatpersonen *(plainte)* (*b*).

a) S. oben §. 35 u. ff.
b) S. Art. 22, 29–32, 46, 59, 63 *J.*

§. 55.

I. Von der frischen That. -- Du flagrant délit (*a*).

A. BEGRIFF DERSELBEN.

Frische That nennt man eine strafbare Handlung, die im Augenblick vollführt wird oder vollführt werden soll *Art. 41 J.* Hierher gehört auch der Fall, wo Jemand *unmittelbar* nach einer bekannt gewordenen strafbaren Handlung durch den gemeinen Ruf verfolgt oder mit Gegenständen betroffen wird, die auf dessen Thäterschaft oder Theilnahme schliessen lassen (*b*).

Scheint in der frischen That eine strafbare Handlung zu liegen, welche das Gesetz als ein Verbrechen bezeichnet, so ist es den Beamten der gerichtlichen Polizei (*c*) gestattet, aus dem Bereiche der ihnen sonst nur zustehenden Vorbereitungsuntersuchung herauszutreten, und wirkliche Instructionshandlungen vorzunehmen (*d*). Die Fälle der frischen That bilden eine Ausnahmsprocedur, für welche specielle

Regeln vorgeschrieben sind. Das Gesetz hat besondere Vorschriften für das Verfahren gegeben, welche in den folgenden drei Paragraphen näher zu betrachten sind.

a) Bei den Verfolgungen von Amtswegen beschränkt sich im Allgemeinen die Vorbereitungsuntersuchung auf die Aufnahme der betreffenden Protocolle. Nur die Fälle der frischen That verdienen hierbei eine besondere Betrachtung; wenn dieselben auch in die eigentliche Voruntersuchung eingreifen, so dürfte es doch zweckmässig sein, sie in diesem Abschnitte zu behandeln, da hierbei die Vorbereitungsuntersuchung die Regel bildet und nur ausnahmsweise einzelne Acte der Voruntersuchung vorkommen.

b) Die frische That findet besonders statt, wenn der Gegenstand der strafbaren Handlung für Jedermann sichtbar ist; wie wenn auf offener Strasse am hellen Tage eine Mauer niedergerissen, ein Haus angezündet, ein Mensch getödtet oder verwundet wird u. s. w.

c) D. h. *in specie* dem Staatsanwalt und seinen Hilfsbeamten.

d) Es ist zwar streitig, ob die Ausnahmsprocedur nicht bei allen Fällen, also auch bei *Vergehen* insbesondere, stattfinden könne; — nach der Praxis, jedoch keiner constanten, hat man dieselbe nur auf die *Verbrechen* beschränkt und sich hierbei auch namentlich auf eine analoge Bestimmung gestützt, welche in der Ordonnanz über den Dienst der Gendarmerie vom 29. October 1820 vorgeschrieben wird; — Art. 36 *J.* scheint jedoch die Ausnahmsprocedur auch auf Vergehen auszudehnen.

§. 56.

B. VON DEN RECHTEN UND PFLICHTEN DES STAATSANWALTES UND SEINER HILFSBEAMTEN BEI DER FRISCHEN THAT (*a*).

Die erste Pflicht dieser Beamten ist, sobald ihnen Kenntniss einer frischen That, die ein Verbrechen zu involviren scheint, zukommt, sich sofort ohne Zeitverlust an Ort und Stelle zu begeben (*b*) und unverzüglich dem betreffenden Instructionsrichter Anzeige zu machen. Erscheint dieser, so nimmt er selbst die Instructionshandlungen, die erforderlich scheinen, vor, und die Beamten der Staatsbehörde haben sich auf ihre Assistenz und auf die Stellung von allenfallsigen Anträgen zu beschränken. Erscheint der Instructionsrichter nicht, so muss der Staats-

anwalt (*c*) die Instructionshandlungen, welche das Gesetz speciell bezeichnet, ohne jenen abzuwarten, vornehmen. Im Allgemeinen bestehen diese Instructionshandlungen ausser dem über den ganzen Thatbestand möglichst unter Assistenz eines Hilfsbeamten oder zweier Bürger der betreffenden Gemeinde *(Art. 42 J.)* aufzunehmenden Protocolle in folgenden:

1) In der *Sequestration* aller Gegenstände, welche auf die That Bezug haben können. Ueber das formelle Verfahren hierbei s. *art. 35 ib.*
2) In der *Vernehmung* aller Personen, die durch ihre Anwesenheit Aufklärung geben können; es steht dem Staatsanwalte, damit dies sofort bewirkt werden könne, das Recht zu, die Entfernung vor dem Schlusse des Protocolls zu untersagen, gegen die Zuwiderhandelnden Verhaftungen zu verfügen und bei dem Instructionsrichter auf Zuerkennung von Gefängniss- und Geldstrafen anzutragen. *Art. 34 ib.* und *Art. 33 ib.*
3) In der *Vernehmung* der als Urheber der frischen That bezeichneten Personen, deren körperliche Vorführung und Verhaftung der Staatsanwalt anordnen kann (*d*). *Art. 40 ib.*
4) In der *Vornahme von Haussuchungen;* jedoch kann dies nur am Orte der That, eines von den Anwesenden bezeichneten Ortes oder in der Behausung der angeschuldigten Person geschehen (*e*). Hierbei kann eine Beschlagnahme aller zur Ueberführung dienenden Gegenstände stattfinden. Das Nähere s. in Art. 36 — 39 incl. *ib.*
5) In der *Zuziehung von Sachverständigen* (*f*), wozu bei gewissen Todesfällen ein oder zwei Gesundheitsbeamte zu ernennen sind. *Art. 43 u. 44 ib.*

Ueber alle diese Vorgänge sind Protocolle aufzunehmen, bei welchen die oben §. 51 beschriebenen Formalitäten zu beobachten sind.

Die sämmtlichen Verhandlungen nebst den Ueberführungstücken hat der Staatsanwalt ohne Zeitverlust an den

Instructionsrichter zu übermitteln, welcher sodann die Voruntersuchung nach dem Gange des gewöhnlichen Prozesses zu führen hat (*g*). Die Verhaftung der angeschuldigten Person bleibt bestehen. *Art. 45 J.*

a) Die beim *flagrant délit* vorgeschriebene Ausnahmsprocedur findet auch dann statt, wenn ein Hausherr den Staatsanwalt oder dessen Hilfsbeamten zur Constatirung eines im Innern seines Hauses verübten Verbrechens oder Vergehens auffordert, jedoch nur in Beziehung auf die Befugnisse dieser Beamten (Art. 46 u. 49 *J.*), also nicht, wenn der Instructionsrichter requirirt ist.

b) Der Hilfsbeamte übt die Ausnahmsbefugnisse in seinem Bezirke aus; jedoch hat bei Concurrenzfällen der Staatsanwalt den Vorzug, welcher die von jenem begonnenen Acte fortsetzen oder denselben hierzu ermächtigen oder beauftragen kann. Art. 51, 52 ib.

c) Dasselbe gilt natürlich auch von den Hilfsbeamten des Staatsanwalts, die in allen Acten, welche in diesem §. beschrieben sind, unter der in der Note *b*. erwähnten Modification dieselben Befugnisse und Verpflichtungen haben.

d) S. unten §. 76. Selbst die Verhaftung höherer Staatsbeamten und der Volksrepräsentanten ohne vorgängige Genehmigung der betreffenden Behörden und Körperschaften ist gestattet; dieselbe ist jedoch später, sobald das Verfahren in den gewöhnlichen Gang kommt, nachzuholen. S. Art. 121 *C. p.* und Art. 37 der Constitution von 1848.

e) Nur bei den Verbrechen der Falschmünzerei und der Verfälschung von Staatspapieren und Bankbilleten kann die Haussuchung an allen Orten vorgenommen werden. Art. 464 *J.*

f) S. unten §. 68.

g) Der Hilfsbeamte hat die Übersendung durch Vermittelung des Staatsanwaltes zu bewirken. Eine sofortige Überweisung an die Gerichte kann nicht stattfinden, weil es sich von einem Verbrechen handelt; — allein wenn auch nur ein Vergehen vorläge, könnte dies bei der klaren Bestimmung des Art. 45 *J.* nicht für zulässig erachtet werden; eben so wenig kann hiernach eine Sistirung vom Staatsanwalte angeordnet werden.

§. 57.

C. VON DEN RECHTEN UND PFLICHTEN DES INSTRUCTIONSRICHTERS.

Nur in den Fällen des *flagrant délit* (*a*) ist es dem Instructionsrichter, welcher hierbei ganz dieselben Befug-

nisse und Verpflichtungen des Staatsanwalts hat, anheimgestellt, die Zuziehung desselben zu verlangen, oder es zu unterlassen. *Art. 59 J.* Damit der *erste Eindruck* erfasst werde, ist diese Ausnahmsprocedur vorgeschrieben; — hat man diesen Zweck erreicht und ist somit kein Grund zur Vornahme von Ausnahmshandlungen beziehungsweise zur Unterlassung regelmässiger Vorschriften vorhanden, so soll auch der Instructionsrichter die für jede von ihm zu führende Voruntersuchung geltende Vorschrift beobachten, welche darin besteht, dass alle Acten dem Staatsanwalt mitzutheilen und dessen Anträge entgegen zu nehmen sind (*b*).

a) Es ist streitig, ob nicht bei der Requisition des Hausherrs (S. den vorhergehenden §. in Note *a.*) auch dem Instructionsrichter die Ausnahmsbefugniss, von der Mittheilung an den Staatsanwalt und von dessen Assistenz Abstand zu nehmen, zustehe. Allein diese Controverse dürfte mit Rücksicht auf die Rechtsregel, dass Ausnahmsgesetze stricte zu interpretiren sind, nach einer Vergleichung der Art. 49 und 59 *J.* verneinend zu entscheiden sein.

b) In welchen Fällen im Laufe der Voruntersuchung die Assistenz des Staatsanwalts erforderlich ist, wird in der nächsten Abtheilung am betreffenden Orte erwähnt werden.

§. 58.

D. VON DEN BEFUGNISSEN UND PFLICHTEN DER STAATSBÜRGER.

Jeder Staatsbürger und namentlich der Depositar der bewaffneten Macht hat das Recht und sogar die Pflicht, einen Menschen zu verhaften, der bei Ausübung eines Verbrechens auf frischer That ergriffen wird; jedoch ist derselbe sofort dem Staatsanwalte vorzuführen (*Art. 106 J.*), welcher die Verhaftung anzuordnen hat. *Art. 107 ib.* Im Übrigen findet das regelmässige Verfahren statt (*a*).

a) S. die Constitution vom Jahr 1848 in Art. 101 und Art. 105. Das Einschreiten der öffentlichen Macht in den Fällen, in welchen selbst bei der frischen That nur ein Vergehen vorliegt, ist ungesetzlich, obwohl es zuweilen in der Praxis gebilligt wird; — es kann dies nur auf Requisition der betreffenden Civilbehörde geschehen.

§. 59.

II. Von der Denunciation.

Die *Denunciation* ist eine den Behörden zugestellte Anzeige einer strafbaren Handlung mit oder ohne Benennung der Thäter; sie kann von Jedermann, auch von einem solchen ausgehen, der kein directes oder persönliches Interesse an der Verfolgung der angegebenen Handlung hat und ist selbst in gewissen Fällen eine gesetzliche *Verpflichtung. Art. 30 J.* Jedenfalls sind die sämmtlichen Beamten des Staates gehalten, Verbrechen oder Vergehen, von denen sie in der Ausübung ihrer Amtsfunctionen Kenntniss erlangen, zur Anzeige zu bringen. *Art. 29 ib.* Die Bestimmungen über die Denunciation lassen sich auf folgende Punkte reduciren:

1) Die Denunciation ist stets gestattet, wenn auch keine gesetzliche Verpflichtung vorliegt.
2) Die Unterlassung zieht selbst in den Verpflichtungsfällen keine Strafe nach sich, und zwar nach der neueren Gesetzgebung um so weniger, als die Art. 103, 107 u. Art. 136, 137 *C. p.*, welche eine solche Unterlassung für eine strafbare Handlung erklärt hatten, durch das Gesetz vom 28. April 1832 aufgehoben worden sind.
3) Die Form (*a*) ist zweifacher Art, entweder durch eine schriftliche vom Denuncianten unterzeichnete Eingabe *(requête)*, oder durch eine Protocollarerklärung desselben (*b*).
4) Die Denunciation wird den Beamten der gerichtlichen Polizei und zwar entweder demjenigen, dem eine Competenz an dem Orte, wo die That sich ereignete, zusteht, oder dem competenten Beamten des Orts, wo der Denunciat betroffen wird, überreicht (*c*). *Art. 11, 48, 53, 54 J.*
5) Auf Grund der Denunciation beginnt die Vorbereitungsuntersuchung nach den oben erörterten Grundsätzen (*d*).

6) Verläumderische Denunciationen geben Veranlassung zur Bestrafung und Entschädigungsersatz *Art. 373 C. p.*; allein nicht nur dolose, sondern auch schon culpose Anzeigen begründen einen Schadensanspruch Seitens des unschuldig Verfolgten (*e*).

a) Die Denunciationen der Behörden bedürfen keiner Form, werden auch in der Regel als Winke *(avis)* betrachtet.

b) Die Anzeige kann auch durch einen Specialbevollmächtigten geschehen. Art. 21 *J.*

c) Ausnahmsweise können die Denunciationen dem Generalprocurator überreicht werden, der sie dem Staatsanwalte zur weiteren Veranlassung übermittelt. Art. 275 ib.

Ob die Denunciation auch an den Beamten des Wohnorts des Denuncianten überreicht werden kann, ist streitig; doch dürfte dies subsidiär zulässig sein, weil sie sonst in gewissen Fällen, wie es bei der Fälschung vorkommen kann, gar keine Wirkung äusserte.

d) Die Art. 53 und 54 *J.* schreiben zwar vor, dass der Staatsanwalt die Denunciation dem Instructionsrichter mit den Acten der Vorbereitungsuntersuchung zu übermachen hat; allein das ist offenbar nur so zu verstehen, dass dies dann geschehen soll, wenn nach vorher stattgefundener Prüfung *(qui sera tenu d'examiner sans retard les procédures)* die Einleitung einer Voruntersuchung zweckmässig oder nothwendig erscheint.

e) Der Art. 358 *J.* bestimmt daher auch, dass der Generalprocurator gehalten sei, dem bei den Assisen freigesprochenen Angeklagten den Denuncianten zu nennen.

Fällt dem Denuncianten weder *dolus* noch *culpa* zur Last, so ist er zu keinem Schadensersatz verbunden. Dies hat auch der Cassationshof zu Berlin in seinem Erkenntnisse vom 28. September 1846 entschieden.

§. 60.

III. Von der Beschwerde. -- Plainte.

Beschwerde nennt man den Act, in dem Jemand, welcher durch eine strafbare Handlung irgend einen Nachtheil an seiner Person, seinem Vermögen oder an seiner Ehre erlitten hat, die Gerechtigkeitspflege anruft. Im We-

sentlichen sind in Betreff der Beschwerde folgende Bestimmungen massgebend:

1) Die Beschwerde ist bei jeder strafbaren Handlung auch bei einer Polizeicontravention zulässig (a)

2) Sie kann nur von dem erhoben werden, der ein *directes* Interesse hat und durch die strafbare Handlung einen wirklichen actuellen in seinen Folgen fühlbaren Nachtheil erlitten hat. *Art. 3, 63 J.*

3) Die *Form* ist dieselbe wie bei den Denunciationen 65 *ib.*

4) Auch wird sie denselben Beamten überreicht, wie die Denunciation, doch hat das Gesetz ausdrücklich gestattet, sie dem competenten Beamten des Wohnorts des zu Verfolgenden zu übergeben. *Art. 63 ib.* Im Übrigen kommen die Bestimmungen zur Anwendung, wie sie im vorigen §. sub. 4 u. 5 erörtert worden sind. (b). Der incompetente Beamte hat die Beschwerde dem competenten zu übersenden. *Art. 69 J.*

5) Die Beschwerde zieht stets eine Verfolgung von Amtswegen, wie auch die Denunciation nach sich; beide geben nur in den Fällen, wo die betreffenden Beamten die Verfolgung für zulässig erachten, die Veranlassung dazu (c).

6) Die Beschwerde hat stets dem Verfolgten gegenüber, sobald sie als ungegründet befunden wird, Schadensersatz zur Folge.

7) Sie schliesst an sich noch keine Civilklage in sich; hiezu bedarf es einer bestimmten Erklärung Seitens des Beschwerenden, oder eines Antrags auf Schadensersatz. Dem Beschwerenden steht jedoch die Befugniss zu, sich bis zum Schlusse der Verhandlungen jederzeit als Civilkläger zu constituiren (d).

a) Der Art. 63 *J.* spricht nur von *crimes et délits*, allein dass die Beschwerde auch bei Contraventionen vorkommt, geht aus Art. 145 ib. hervor.

b) Auch die Beschwerde kann dem Generalprocurator überreicht werden, der sie alsdann dem betreffenden Staatsanwalte übersendet.

Die Art. 63 und 64 stellen zwar die Überreichung der Beschwerde an den Instructionsrichter als Regel auf; allein der Gesetzgeber hat offenbar nur die Fälle im Auge, in denen, wie bei Verbrechen und schweren Vergehen, eine Voruntersuchung stattfindet; deshalb spricht er auch hier, wo er nach der Überschrift nur von dieser handelt, auch nicht von Contraventionen (S. Note *a.*) In der Praxis werden daher auch die meisten Beschwerden, die vorzugsweise den Hilfsbeamten des Staatsanwalts überreicht und mit Ausnahme der am Polizeigerichte zu erledigenden von jenen an diesen übersandt werden, vom Staatsanwalte erledigt. Wenn nicht ein Verbrechen oder ein besonders schweres Vergehen vorliegt, wird der Beschwerde keine Folge derart gegeben, dass die öffentliche Klage erhoben wird, sondern es wird dem Beschwerenden anheimgestellt, sich als Civilkläger zu constituiren und selbst klagend bei dem Strafgerichte aufzutreten. S. oben §. 36. Bei der Masse der täglich einlaufenden Beschwerden, welche sehr oft in der Leidenschaftlichkeit der angeblich Verletzten ihren Entstehungsgrund finden, würde der Staat eine dreifache Anzahl von Instructionsrichtern anstellen müssen, wenn die Art. 63 und 64 *J.* in der Praxis als Regel befolgt würden.

c) Die Beschwerde muss wohl von der oben (S. §. 36) erörterten Civilklage sowie von der Denunciation unterschieden werden; die Beschwerde kann zwar nach der Wahl des sich Beschwerenden einen Schadensanspruch verfolgen und hierdurch den Character einer Civilklage erhalten; allein geschieht dies nicht, so ist sie zwar ihrer Entstehung nach (s. im Texte 2.) nicht aber in ihren Folgen von der Denunciation unterschieden, wenn nicht etwa darin, dass sie unter allen Umständen eine Schadensersatzpflicht dem ungegründet Verfolgten gegenüber erzeugt. Dem sich Beschwerenden steht, so lange er sich nicht als Civilkläger constituirt, keine Einwirkung auf die gegen den Verfolgten veranlasste Procedur selbst nicht vor den Strafgerichten zu und er kann alsdann auch als Zeuge vernommen werden, weil er nur als Civilkläger nicht aber als Beschwerender Partei ist.

d) Ob dies auch in der Appellinstanz geschehen könne, ist sehr controvers; die Praxis ist schwankend; der Art. 67 *J,* scheint aber für die Bejahung zu sprechen. So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch das cassirende Erkenntniss vom 22. September 1820.

Der Civilkläger hat, wenn er mit seiner Klage abgewiesen wird, die Kosten zu tragen; — um ihm Gelegenheit zu geben, dieser Ersatzpflicht zu entgehen, gibt ihm das Gesetz, unter gewissen Voraussetzungen das Recht, Abstand von der Civilklage zu nehmen. Art. 66 und 67 *J.*

§. 61.

SPECIALGESETZGEBUNG.

Das Berner-Gesetz über das Verfahren in Strafsachen vom 2. März 1850 kennt keine Denunciationspflicht der Privaten. Art 42. Dem Verletzten steht nur der Weg der Beschwerde offen; er kann eine Civilklage nicht selbstständig vor die Strafgerichte bringen, sondern nur bei der Verhandlung der öffentlichen Klage interveniren. Das Gesetz hat für die Vorbereitungsuntersuchungen specielle Vorschriften gegeben, die im Wesentlichen mit dem französischen Verfahren übereinstimmen. Jedoch handeln die Beamten der gerichtlichen Polizei in der Vorbereitungsuntersuchung selbstständiger ohne Dazwischenkunft der Staatsanwaltschaft, welcher nur facultative Berechtigungen, Controllirung aller Beamten der gerichtlichen Polizei und unmittelbare Beziehung zur Anklagekammer, als oberaufsehenden Behörde, zustehen. Art. 85 und ff. Die Beamten der gerichtlichen Polizei sind jedoch derart geregelt, dass zwar jeder in seinem unmittelbaren Amtskreise die Vorbereitungsuntersuchung führt, dass jedoch die Protocolle mit Berichten von den Angestellten der Gemeinde- und Staatspolizei an die Einwohnergemeinderathspräsidenten und Regierungsstatthalter (Art. 57, 73, 79), von ersteren ferner an letzteren und von diesem an den Untersuchungsrichter übermittelt werden (Art 73 u. 79), mit welchem die Staatsanwaltschaft in unmittelbarer Beziehung steht. Art. 80.

ZWEITE ABTHEILUNG.

Von der Voruntersuchung.

A.

Einleitung.

§. 62.

Die Voruntersuchung, welche nach den vorhergehenden Erörterungen (*a*) als eine Ergänzung der Vorbereitungsuntersuchung anzusehen ist, wird nur von dem betreffenden Instructionsrichter geleitet, welcher alle Proceduracten selbstständig anzuordnen hat. Zur Führung der Protocolle ist ein besonderer Gerichtsschreiber angestellt, welchen der Instructionsrichter bei Aufnahme derselben zuzuziehen hat. In wie weit und bei welchen Instructionsacten die Assistenz des Staatsanwalts erforderlich ist und in welchen Fällen die Anträge desselben erfolgen müssen, wird bei den besonderen Untersuchungshandlungen berührt werden.

Der Instructionsrichter wird auf dreifache Weise mit der Voruntersuchung befasst:

1) *Durch den Staatsanwalt,* der ihm die Strafsache nach stattgehabter Vorbereitungsuntersuchung oder wenn in den oben erwähnten Ausnahmsfällen (*b*) bereits eine Instruction stattgefunden hat, nach Vollendung derselben mit den entsprechenden Anträgen vorzulegen hat. Der Instructionsrichter hat alsdann die Befugniss, die von den Beamten der gerichtlichen Polizei vorgenommenen Handlungen oder diejenigen, die ihm unvollständig oder unregelmässig zu sein scheinen, zu ergänzen oder zu wiederholen. Art. 60 *J.*

2) *Durch die Strafgerichte,* welche unter gewissen Voraussetzungen die Strafsache zur Einleitung einer speciellen Voruntersuchung an den Instructionsrichter zu verweisen befugt sind (*c*).

3) *Von Amtswegen,* indem der Instructionsrichter als Beamter der gerichtlichen Polizei in allen Fällen, in welchen Verbrechen oder Vergehen vorzuliegen scheinen, die Verfolgung einzuleiten und die Voruntersuchung vorzunehmen befugt ist. Nur einzig und allein dadurch ist er in seiner Thätigkeit beschränkt, dass er in der Regel (*d*) vor Beginn einer Instructionshandlung die Procedur dem Staatsanwalte mitzutheilen und während höchstens drei Tagen dessen Anträge zu gewärtigen hat. Art. 61. *ib.*

a) S. oben namentlich die §§. 48 und 53.

b) D. h. in den Fällen der frischen That und bei der Requisition eines Hausherrn. S. §. 56.

c) Das Nähere wird in den über das Verfahren vor den Strafgerichten handelnden Abtheilungen erörtert werden. S. §. 179.

d) Der Fall der frischen That bildet eine Ausnahme. S. §. 57.

§. 63.

SPECIALGESETZGEBUNG.

Das Berner Gesetz hat im Allgemeinen dieselben Grundsätze befolgt, jedoch abweichend die Bestimmung

erlassen, dass, wenn im Eingange einer Voruntersuchung der Angeschuldigte sich auf Thatsachen beruft, die ganz civilrechtlicher Natur sind, auf den Antrag desselben durch einen gemeinsamen Beschluss des Instructionsrichters und des Staatsanwalts die Einstellung der Untersuchung bis zur Erledigung der Civilfrage durch die Civilgerichte erfolgen solle. Art. 90 und 91.

Nach dem französischen Criminalprozesse kann diese sehr zweckmässige Massregel erst durch die Strafgerichte angeordnet werden.

B.

Von den hauptsächlichsten Instructionshandlungen, welche den Gegenstand einer Voruntersuchung bilden.

§. 64.

VORERINNERUNG.

Dem Instructionsrichter sind keine bestimmten Regeln vorgeschrieben, nach welchen er die Beweise zur Constatirung des Thatbestands sammeln soll; — es ist dies im einzelnen Falle seinem Ermessen überlassen, obwohl er die dessfallsigen Anträge des Staatsanwalts zu berücksichtigen hat. Die Instructionshandlungen, welche im Laufe einer Voruntersuchung nach Lage der Sache theilweise oder alle vorkommen, sind folgende:

1) Hausuntersuchungen beziehungsweise Beschlagnahme von Überführungsstücken.
2) Augenschein und Befinden von Sachverständigen.
3) Zeugenvernehmungen.
4) Verhöre mit den Beschuldigten.
5) Verhaftungen.

Bei Aufnahme der Proceduracten und für die Vollziehung der einzelnen Handlungen sind besondere Vor-

schriften massgebend, die theils das Gesetz bestimmt theils die Paxis bezeichnet hat. Hierüber, sowie über die provisorischen Freilassungen, soll in den folgenden sechs Absätzen gehandelt werden.

ERSTER ABSATZ.

Von den Hausuntersuchungen und den Beschlagnahmen von Ueberführungsstücken.

§. 65.

BEGRIFF. ZULÄSSIGKEIT. VERFAHREN.

Die *Haussuchungen (visites domiciliaires)* haben entweder die Aufsuchung verdächtiger Individuen oder die von Beweisstücken zum Gegenstande.

Die erste geschieht durch die Gerichtsvollzieher oder die Agenten der öffentlichen Macht auf Grund gerichtlicher Anordnung, die zweite durch richterliche Beamten und ausnahmsweise durch die der gerichtlichen Polizei. Nur von der letztern kann hier und zwar insofern die Rede sein, als sie im Laufe einer Voruntersuchung stattfindet.

Folgende Hauptpunkte sind hierbei hervorzuheben:

1) *Wer kann sie vornehmen?* Nur der Instructionsrichter, obwohl ihm eine schwankende Praxis die Befugniss einräumt, einen Friedensrichter seines Bezirks oder einen andern Beamten der gerichtlichen Polizei zu delegiren *(a)*. Die Zuziehung des Gerichtsschreibers und die Assistenz des Staatsanwalts genügt *(b)*.

2) *Wann kann sie geschehen?* Entweder auf den Antrag des Staatsanwalts oder *ex officio*, sobald eine Vermuthung vorhanden ist, dass Papiere oder sonstige Gegenstände, die mit der strafbaren Handlung in Beziehung stehen, aufgefunden werden können.

3) *Wo kann sie geschehen?* Nur im Bezirke des Instructionsrichters (c) und zwar in der Regel in der Wohnung des Beschuldigten. Sobald aber gegründete Vermuthung vorhanden ist, dass eine angeschuldigte Person die Waffen, Instrumente oder Gegenstände, wodurch die strafbare Handlung verübt wurde, oder die Producte derselben andern anvertraut oder an dritten Orten versteckt habe, so darf der Instructionsrichter die Haussuchung auch ausserhalb der Wohnung der angeschuldigten Person vornehmen, insoferne nur diese Orte in seinem Bezirke liegen. Art. 88 *J.* (*d*).

4) *Zu welcher Zeit kann sie geschehen?* Nur zur Tageszeit. Eine Hausuntersuchung darf nie zur Nachtzeit stattfinden; hier kann der Instructionsrichter durch Cernirung und Bewachung des Orts bis zum Anbruch des Tages Sicherheitsmassregeln vornehmen (*e*).

5) *Wie hat sie zu geschehen?* Das Verfahren ist in Gemässheit des Art. 89 *J.* nach den Bestimmungen der Art. 35—39 ib. vorzunehmen, auf welche verwiesen werden kann.

a) Die Vergleichung und Zusammenstellung der Art. 87, 89 und 52 *J.* scheint für die Bejahung der Controverse zu sprechen.

b) Die Vorschrift des Art. 42 ib. darf als Ausnahmsverfügung nicht auf andere Fälle ausgedehnt werden.

c) Der Art. 464 *J.* enthält jedoch einen speciellen Ausnahmefall.

d) Befinden sich die Orte in einem anderen Bezirke, so wird die Haussuchung von dem betreffenden Instructionsrichter auf Requisition des instruirenden vorgenommen (*commission rogatoire*). S. Art. 90 *J.*

e) Der Art. 76 der Constitution vom 22. Frimaire VIII (13. April 1799) verfügt: „*La maison de toute personne.... est un asile inviolable pendant la nuit; nul a le droit d'y entrer que dans le cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite de l'intérieur de la maison.*" Diese Bestimmung gilt noch und die Ansicht, dass sie durch die Worte des Art. 36 *J.* „*de suite*" aufgehoben sei, entbehrt eines haltbaren Grundes. S. auch Art. 3 der Constitution vom Jahr 1848. Die Nachtzeit ist nach Art. 1037 *C. pr.* zu fixiren, wie dies das Decret vom 4. August 1806 bestimmt. Ob die im Gesetze vom 19/22. Juli 1791 in Art. 9 u. 10 vorgesehenen Ausnahmsfälle, wonach den Polizeibehörden gestattet ist, in gewisse Häuser und namentlich in Bordelle *zu jeder Zeit* einzudringen, nicht durch die im Eingang

erwähnte Bestimmung des Art. 76 der Ciousttution vom 22. Frim. VIII aufgehoben seien, ist streitig. Für die Geltung dieser Ausnahmsfälle scheint aber der Art. 8 des Beschlusses vom 5. Brumaire IX zu sprechen. S. Erkenntnisse des Cassationshofs zu Paris vom 14. April 1829 und des zu Berlin vom 24. Juni 1844 und 4. Januar 1847.

§. 66.

SPECIALGESETZGEBUNG.

Das Berner-Gesetz weicht vorzugsweise in folgenden Bestimmungen ab:

1) Eine Hausuntersuchung wird nur in Folge eines motivirten Beschlusses des Untersuchungsrichters zugelassen. Art. 131.
2) Bei dritten Personen geht eine Aufforderung zur Herausgabe vorher. Art. 124 und ff.
3) Bei dringenden Fällen wird die Haussuchung zur Nachtzeit zugelassen. Art. 132.
4) Sie soll ausserdem nur unter Assistenz des Gemeinderathspräsidenten oder zweier Zeugen stattfinden. Art. 135.
5) Über die Brieferöffnung und Beschlagnahme von Briefen, die nicht aus der Haussuchung herrühren, sind specielle Vorschriften gegeben. Art. 141 u. 142.

ZWEITER ABSATZ.

Von dem Augenscheine und dem Befinden der Sachverständigen überhaupt.

§. 67.

I. Von dem Augenscheine.

I. *Augenschein im weiteren Sinne ist die unmittelbare Erforschung der Wahrheit förmlich erkennbarer That-*

sachen durch eigene Wahrnehmung des Instructionsrichters.

Der Augenschein ist da nothwendig, wo eine sinnlich erkennbare Thatsache zu constatiren ist, welche auf den Thatbestand der strafbaren Handlung oder auf die besondern Umstände derselben von Einfluss ist *(a)*. Die desfalls vorzunehmende gerichtliche Handlung wird *Ocularinspection, Besichtigung,* genannt.

Der Augenschein ist entweder *einfacher* oder *zusammengesetzter,* je nachdem der Instructionsrichter die Besichtigung *ohne* oder *mit* Zuziehung von Sachverständigen vorzunehmen hat. Letzteres soll dann geschehen, wenn zur Würdigung der strafbaren Handlung nach ihrem Character und nach ihren besondern Umständen (Art. 43 *J.*) die Anwendung besonderer Kenntnisse erforderlich ist, die der Instruent seinem Berufe nach nicht zu besitzen pflegt. Die Aufnahme eines genauen Protocolls ist bei beiden Acten erforderlich und bei Ortsbesichtigungen die Beifügung eines Handrisses zweckmässig. Bei diesen verlangt auch das Gesetz ausser der Zuziehung des Gerichtsschreibers die Assistenz des Staatsanwalts. Art. 62 *J.*

a) Auch eine nur mittelbar erhebliche Thatsache, wohin auch Anzeigen gehören, ist durch den Augenschein zu constatiren, sobald die Thatsache nur sinnlich erkennbar ist.

§. 68.

II. Von den Sachverständigen.

II. Für den *zusammengesetzten Augenschein,* bei dem Sachverständige ihre Beobachtungen über eine sinnlich wahrnehmbare Thatsache nach den Regeln ihrer Kunst oder ihrer Wissenschaft in einem ihr Urtheil motivirenden Gutachten abgeben sollen, sind im Allgemeinen folgende Hauptpunkte hervorzuheben:

1) In der Regel ist es dem Instruenten überlassen, Sachverständige zuzuziehen. Bei gewissen Todes-

arten ist er jedoch nach der Analogie des Art. 44 *ib.* dazu verpflichtet.

2) Die Zahl der zuzuziehenden Sachverständigen ist dem Beamten überlassen; doch sollen in der Regel nicht mehr als zwei zugezogen werden. Art. 43 *J.*

3) Die Wahl soll auf solche Personen fallen, die durch ihren Beruf die Garantieen bieten, dass sie die zur Beurtheilung des betreffenden Falls erforderlichen Kenntnisse besitzen. Art. 43 *J.* (*a*).

4) Die Sachverständigen sind stets vor Abgabe ihres Gutachtens dahin zu vereidigen, dass sie nach bestem Wissen und nach ihrer Ehre verfahren wollen *(en leur honneur et conscience)*. Art. 44 *ib.*

5) Sie sollen in der Regel ihr Gutachten unter Leitung des Beamten abfassen und ihre Ansicht demselben zu Protocoll geben; jedoch gestattet die Praxis in Fällen, wo dies schwierig ist, die Abfassung eines besondern Gutachtens in Abwesenheit des Beamten; es ist aber demselben persönlich zu überliefern. Hierüber wird eine Verhandlung in einem besonderen Protocolle aufgenommen, dem der gutachtliche Bericht der Sachverständigen beizufügen ist.

6) Sachverständige sind nicht verpflichtet, der gerichtlichen Aufforderung zur Abgabe eines Gutachtens Folge zu leisten, d. h. es kann in der Regel Niemand durch gerichtliche Zwangsmassregeln, wie Androhung und Verhängung von Strafen gezwungen werden, in einem speciellen Falle als Sachverständiger zu operiren *(b)*.

7) Das Gutachten der Sachverständigen ist auch in Hinsicht der die Kunst oder die Wissenschaft betreffenden Puncte stets nur als eine vorzugsweise zu beachtende Ansicht zu betrachten, die dem erkennenden Richter als Basis seiner Ueberzeugung dienen kann; er ist aber in seiner Entscheidung nicht an die Ansicht der Sachverständigen gebunden *(c)*.

a) Bei gewissen Todesarten ist jedoch die Zuziehung von Gesundheitsbeamten ohne Rücksicht auf die Stellung derselben vorgeschrieben. Art. 44 *J.* Nach dem Gesetze vom 19. Vent. XI durften es nur Doctoren der Medicin und Chirurgie sein. In Belgien dürfen auch nur patentirte Ärzte und Chirurgen gewählt werden. S. *Arrêté* vom 18. Juli 1818.

b) Es folgt dies gewiss aus der Bestimmung des Art. 80 *J.*, wonach nur gegen *Zeugen* Strafbestimmungen erlassen sind. So hat auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 18. Dec. 1843 das Strafresolut cassirt, welches der Instructionsrichter gegen einen durch ihn vorgeladenen Sachverständigen erlassen hatte, der die Abgabe eines Gutachtens schriftlich ablehnte und im Termine nicht erschienen war.

c) Es ist dieser Grundsatz eine Folge davon, dass der französische Criminalprozess keine Beweistheorie aufstellt; — nach dem deutschen Criminalprozesse hat ein ordnungsmässiges Gutachten in der Regel *volle Beweiskraft*.

§. 69.

III. Von den Interpreten *(a)*.

Als eine besondere Klasse von Sachverständigen sind die Übersetzer *(interprêtes)* anzusehen; ihre Zuziehung ist nach dem Gesetze (Art. 332 und 333 *J.*) nur in der Assisenprocedur vorgeschrieben und hier würde die Unterlassung die Nichtigkeit des Verfahrens zur Folge haben. In der Praxis hat man aber die speciellen Bestimmungen der Art. 332 und 333 generalisirt und die Zuziehung von Interpreten sowohl bei den anderen Gerichten als auch zur Instruction für nothwendig gehalten, obwohl namentlich bei letzterer die Unterlassung keine Nichtigkeit des Verfahrens veranlassen würde.

a) Die Bestimmungen der Art. 332 und 333 *J.* sind die einzigen Bestimmungen, die der *Code d'instr. crim.* enthält; in der Praxis haben sich bei der Ausführung manche Controversen erhoben, namentlich über das Alter der Interpreten bei Taubstummen; ob die Eidesform sacramentell sei; ob die Gerichtsschreiber und auch ob weibliche Individuen als Interpreten zugezogen werden dürfen. Von der Übersetzung der Protocolle und Actenstücke in fremder Sprache enthält das Gesetzbuch ebenfalls keine Bestimmungen; in der Praxis

finden aber überall die Vorschriften der angezogenen Artikel analoge Anwendung. S. §. 265 und ff.

§. 70.

SPECIALGESETZGEBUNG.

Das Berner-Gesetz hat im Allgemeinen die Bestimmungen des französischen Criminalprozesses wie sie die Praxis desselben ausgebildet hat, als massgebend adoptirt, dabei jedoch namentlich folgende specielle Ahweichungen aufgenommen:

1) Es findet gegen die renitenten Sachverständigen, deren Entschuldigungsgründe vom Instructionsrichter keine Billigung erlangt haben, dieselben Zwangs- und Strafbestimmungen wie gegen die Zeugen statt. Art. 101.
2) Es ist den Sachverständigen die Einsicht der Prozessacten untersagt; der Instructionsrichter hat die geeigneten Fragen zu stellen und den erforderlichen Thatbestand zu erläutern. Art. 103.
3) In den Fällen, wo Tödtungen, Verwundungen oder Fälschungen zu untersuchen sind, enthält das Gesetz für die Zuziehung von Sachverständigen und über das dabei zu beobachtende Verfahren specielle gesetzliche Vorschriften. Art. 108 bis 120.
4) Eine Vereidigung der Sachverständigen ist nur für die Uebersetzer vorgeschrieben. Art. 121.

DRITTER ABSATZ.

Von der Vernehmung der Zeugen.

§. 71.

BEGRIFF. ZULÄSSIGKEIT. VERFAHREN.

Art. 71—86 *J.*

Zeugen sind dritte Personen, welche über das Dasein und die Umstände einer von ihnen wahrgenommenen That-

sache Auskunft geben. Steht diese Thatsache in irgend einer Beziehung mit einer verübten strafbaren Handlung, so ist der Instructionsrichter verpflichtet, diese dritten Personen als Zeugen zu vernehmen, obwohl er besonders die Personen vorerst zu berücksichtigen hat, die ihm in der Denunciation, der Beschwerdeschrift oder durch den Staatsanwalt oder sonst in den von Amtswegen einzuleitenden Untersuchungen als solche bezeichnet worden sind, die Kenntniss von einer erheblichen Thatsache haben sollen. Art. 71. Die hauptsächlichsten Puncte sind folgende:

1) Das Gesetz hat dem Instructionsrichter in der Vernehmung der Zeugen keine Grenzen bezeichnet; doch soll er stets die Ermittelung der Wahrheit im Auge haben und mit Rücksicht hierauf sowohl Belastungs- als Entlastungszeugen vernehmen.
2) Die vom Instructionsrichter als Zeugen bezeichneten Personen sind durch Vermittelung des Staatsanwalts vorzuladen; ein Gerichtsvollzieher oder ein Agent der öffentlichen Macht hat den Ladungsbefehl dem Zeugen in einer beglaubigten Abschrift zuzustellen, die derselbe vor seiner Vornehmung vorzuzeigen hat (*a*). Art. 74 *J.*
3) Die Pflicht, Zeugniss abzulegen, ist eine allgemeine Rechtspflicht und es findet zur Erfüllung derselben Zwang statt, welche in körperlicher Vorführung *(contrainte par corps)* und in Geldbussen bestehen kann (*b*). Dem Zeugen wird aber für seine Versäumniss eine Entschädigung zugebilligt. Über das Verfahren, welches in diesen und ähnlichen Fällen zu beobachten ist, s. Art. 80, 81 u. 92 *J.* Die Weigerung, Zeugniss abzulegen, wird wie das Nichterscheinen betrachtet. *Arg.* Art. 80 u. 304 *J.* (*c*). Werden die Entschuldigungsgründe wegen des Nichterscheinens falsch befunden d. h. fällt dem Betreffenden Arglist zur Last, so liegt ausser dem zu ahndenden Ungehorsam eine strafbare Handlung vor, die eine Verweisung vor die correctionnellen Gerichte zur Folge hat. Art. 86 *J.* 236 u. 160 *C. p.*

4) Der Instructionsrichter kann auch diejenigen Personen als Zeugen vernehmen, die nach positiven Bestimmungen vor den Strafgerichten kein Zeugniss ablegen dürfen oder als Zeugen verworfen werden können. Hiezu gehören gewisse Verurtheilte Art. 42 u. 43 *C. p.*, ganz nahe Verwandte 156, 189, 322 *J.*, bezahlte Denunzianten 322 ib. Es wird zwar diese Befugniss dem Instructionsrichter bestritten; in neuerer Zeit hat sich jedoch eine constante Praxis dafür entschieden (*d*).

5) Bei gewissen durch ihre Stellung im Staate bevorzugten Personen hat das Gesetz über die Vernehmung derselben als Zeugen besondere Ausnahmsvorschriften aufgestellt vergl. Art. 510 — 517 *J.;* in Betreff der Minister und der Mitglieder des Staatsraths sind die Vorschriften des *Code* durch ein Decret vom 4. Mai 1812 theilweise modificirt worden. Ob auf Militärpersonen, welche ausser ihrem Garnisonsorte Zeugniss ablegen sollen, das Gesetz vom 18. prairial II, welches Ausnahmsbestimmungen enthält, noch Anwendung findet, ist zwar streitig, doch hat sich eine schwankende Praxis obwohl in Betreff der Voruntersuchung bestimmter für die Anwendbarkeit entschieden.

6) Die Zeugen haben den im Art. 75 *J.* vorgeschriebenen Eid zu leisten (*e*). Ausnahmen enthält das Gesetz bei Kindern unter 15 Jahren Art. 79 *J.* (*f*) und bei gewissen Verurtheilten. Art. 28, 29, 34 *C. p.*

7) Ueber die wesentlichen Bestandtheile der Zeugenprotocolle enthalten die Art. 73, 74, 75, 76, 77 u. 78 *J.* bestimmte Vorschriften.

8) In Betreff der Delegationen anderer Beamten und der Requisitionen (*commissions rogatoires*) vergl. die Art. 83, 84 u. 85 *J.*

a) Man kann jedoch auch freiwillig vor dem Instructionsrichter erscheinen, um als Zeuge vernommen zu werden; in diesem Falle fertigt derselbe nach der Praxis dem Zeugen einen Ladungsbefehl aus, um die im Gesetz vorgeschriebene Formalität erfüllen zu können.

b) Es ist streitig, ob der sofort vorgeführte und nicht zum zweiten Male geladene Zeuge von der verhängten Geldbusse entbunden werden könne; die Verbindung der Art. 80 und 81 *J.* scheint jedoch dafür zu sprechen.

Die Personen, denen das Gesetz selbst unter gewissen Voraussetzungen Stillschweigen gebietet, können jedoch nicht zu Zeugenaussagen angehalten werden. S. Art. 378 *C. p.* Die Praxis dehnt diese Bestimmung auch auf Priester in Betreff der ihnen in der Beichte anvertrauten Geheimnisse aus. Controvers ist auch, ob Advocaten, Anwälte und Notarien als Zeugen über die ihnen in ihrer Amtsqualität anvertrauten Geheimnisse als Zeugen vernommen werden können; die Praxis hat die Frage nach den speciellen Thatumständen bald bejahend bald verneinend entschieden.

c) Dieser Grundsatz ist streitig; nur eine schwankende Praxis hat die Bestimmung des Art. 304 *J.* generalisirt; doch scheinen die Worte des Art. 80 „*satisfaire à la citation*“ für den angegebenen Satz zu sprechen.

d) Da das Gesetz überall, sobald kein Widerspruch gegen die Abgabe des Zeugnisses stattfindet, die Zulassung desselben gestattet, so scheinen die speciellen Bestimmungen der angezogenen Artikel auf die Voruntersuchung keine Anwendung zu finden.

e) In Belgien soll nach einem Beschlusse vom 4. Nov. 1814 hinzugefügt werden: „So wahr mir Gott helfe und alle Heiligen.“ Ob der Eid vor dem Instructionsrichter durch Rücksichten der positiven Religion, die dem Zeugen den Eid verbietet, verweigert werden kann, ist streitig; — doch haben mehrere Cassationsurtheile, mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Constitution, die Frage bejaht.

f) Auch bei den Assisen findet, trotz der Bestimmungen des Art. 317, *J.* keine Vereidung statt; die früher schwankende Jurisprudenz hat sich constant für diese Ansicht entschieden.

§. 72.

SPECIALGESETZGEBUNG.

Das Berner Gesetz über das Verfahren in Strafsachen enthält speciellere Vorschriften über die Vernehmung der Zeugen und gibt dem Untersuchungsrichter materielle gesetzliche Anhaltspunkte (Art. 223—227 incl.); in formeller Beziehung hat es die Grundsätze des französischen Rechts im Allgemeinen adoptirt und nur unbedeutende Abwei-

chungen angenommen. Die Controversen über die Frage, welche Personen der Untersuchungsrichter nicht als Zeugen vernehmen und welche das Recht haben, ein Zeugniss zu verweigern, hat das Gesetz in den Art. 220 und 221 entschieden; — dem Untersuchungsrichter hat es auch eine ausdrücklich ausgesprochene Strafgewalt gegen die erschienenen aber renitenten oder ungehorsamen Zeugen eingeräumt. Art. 228—229. Derselbe kann sogar eine Verurtheilung auf Einstellung der bürgerlichen Rechte aussprechen; in diesem Falle steht aber dem condemnirten Zeugen der Recurs an die Anklagekammer zu. Art. 230.

VIERTER ABSATZ.

Von dem Verhöre der Angeschuldigten. — *Des interrogatoires.*

§. 73.

ZULÄSSIGKEIT. VERFAHREN.

Der *Code d'instr. crim.* hat über die Verhöre keine Regeln aufgestellt; er enthält nur allgemeine Andeutungen; er überlässt es dem Instructionsrichter sich für jede specielle Sache nach Lage derselben ein System zu bilden; die Praxis hat jedoch theils einzelne analoge Bestimmungen theils den Geist des vom Gesetzgeber aufgestellten Systems berücksichtigende Vorschriften gegeben, die als verbindlich angesehen werden *(a)*. Es lassen sich daher aus den einzelnen gesetzlichen Bestimmungen und aus einer ziemlich constant befolgten Praxis folgende Grundsätze aufstellen:

1) Der Beschuldigte ist in der Regel sofort (Art. 40 *J.*) höchstens nach 24 Stunden zu vernehmen. Art. 93 *J.*

2) Alle von anderen Beamten abgehaltenen Verhöre sind an den mit der Sache befassten Instructionsrichter abzusenden. Art. 45, 53, 60, 90, 103 ib.

3) Bei den Verhören sind die für die Protocolle im Allgemeinen geltenden Vorschriften zu beachten; doch ist keine Assistenz des Staatsanwaltes erforderlich; demselben sind jedoch die Verhöre mitzutheilen (Art. 61, 127 ib.). Die Praxis hat auch der Civilpartei das Recht auf die Mittheiluug verstattet.

4) Es findet mit Rücksicht auf die Bestimmungen des Art. 332 *J.* in den daselbst angegebenen Fällen die Zuziehung zu vereidigender Interpreten statt.

5) Für die Zahl der Verhöre ist keine Grenze festgestellt; es wird aber hierbei auf die Natur der Sache und die Anzahl der Beschuldigten Rücksicht genommen; in der Regel findet ein Schlussverhör statt.

6) Der Instructionsrichter hat die Anträge des Staatsanwalts und die des Beschuldigten selbst auf Anstellung von Verhören zu berücksichtigen.

7) Der Instructionsrichter soll die Fragen selbst stellen; sie sollen klar und bestimmt und nicht verfänglich sein.

8) Der Instructionsrichter soll das Protocoll dictiren und hierbei die Antworten des Beschuldigten so aufnehmen, wie sie gegeben sind; der Gerichtsschreiber hat das Protocoll nach Anleitung des Instructionsrichters niederzuschreiben *(b)*.

9) Mehrere Beschuldigten sind getrennt zu vernehmen; eine Confrontation wird jedoch gestattet.

10) Der Instructionsrichter soll die Angeschuldigten auf Widersprüche in ihren Aussagen nur insoweit dieselben den Angaben der Zeugen widersprechen aufmerksam machen um so Geständnisse zu erlangen suchen. Zwangsmittel sowie auch die Auflage oder Zulassung eines Reinigungseides sind nicht gestattet *(c)*.

11) Die Beschuldigten haben nicht das Recht, Vertheidiger oder Vertreter zuzuziehen *(d)*.

a) Die Ordonnanz von 1670 hat in einem besonderen Abschnitte bestimmte Grundsätze für die Verhöre aufgestellt; sie finden keine Anwendung mehr, obwohl sie in einzelnen Fällen dem Instructionsrichter Anhaltspunkte bieten.

b) Der Gerichtsschreiber würde aber seine amtliche Stellung verkennen, wenn er blos maschinenmässig nachschriebe; er soll das Protocoll mitunterschreiben also auch für die Richtigkeit des Inhalts einstehen; er hat daher auf die Fragen und Antworten genau zu achten und auf etwa vorkommende Unrichtigkeiten aufmerksam zu machen.

c) Der Reinigungseid besteht in der eidlichen Versicherung des Angeschuldigten, dass eine gewisse zum Anschuldigungsbeweise gehörige Thatsache nicht wahr sei. Er hatte im deutschen Criminalprozesse die Eigenschaft einer geistigen Folter zur Erpressung des Geständnisses.

d) S. oben §. 48.

§. 74.

SPECIALGESETZGEBUNG.

In den Art. 203—215 hat das Berner Gesetz für die Verhöre der Angeschuldigten materielle Bestimmungen gegeben, die im Wesentlichen mit dem in der Praxis befolgten Verfahren des französischen Criminalprozesses übereinstimmen, jedoch sind folgende Abweichungen hervorzuheben:

1) Das Schweigen des Angeschuldigten auf die an ihn gerichteten Fragen oder ein absichtliches Verstellen desselben soll gesetzlich als eine Vermuthung der Schuld anzusehen sein. Art. 205, 206. Es hängt dies mit der vom Gesetze aufgestellten Beweistheorie zusammen, die dasselbe da, wo rechtsverständige Richter entscheiden, unter gewissen Voraussetzungen angewandt wissen will.

2) Es sind specielle Strafbestimmungen für die Fälle gegeben, in denen ein ungeziemendes Benehmen des Angeschuldigten zu rügen ist. Hierbei ist dem Instructionsrichter eine Strafgewalt eingeräumt. Art. 207.

Nach französischem Rechte findet mit Berücksichtigung der im Strafgesetzbuche überhaupt festgestellten Bestimmungen ein besonderes Strafverfahren nach den allgemeinen Regeln statt.

FÜNFTER ABSATZ.

Von den Verhaftungen angeschuldigter Personen.

§. 75.

I. Von den Verhaftungen im Allgemeinen *(a)*.

Es kann hier nur von der *Verwahrungshaft* die Rede sein, welche im Allgemeinen nur gegen solche Personen eintritt, gegen die ein dringender Verdacht vorliegt, dass sie sich an einem Verbrechen oder an einem Vergehen betheiligt haben, welches entweder eine schwere Strafe nach sich zieht oder bei dem besondere Umstände eintreten, die eine Sicherung der Personen nothwendig erfordern (*b*). Es kann auch ferner hier nur von der durch den Instructionsrichter beim Beginne oder im Laufe der Voruntersuchung angeordneten Verhaftung die Rede sein; in speciellen Fällen hat das Gesetz diese Befugniss theils den Beamten der gerichtlichen Polizei, wie dies bereits früher namentlich in den Fällen des *flagrant délit* angeführt worden ist, theils den Gerichten gegeben; von den durch diese oder in *specie* durch einzelne Gerichtsbeamten (wie dies unter anderm dem Assisenpräsidenten bei gewissen Voraussetzungen verstattet ist) zu verfügenden Verhaftungen, soll in den später vorkommenden über das besondere Verfahren vor den speciellen Strafgerichten handelnden Theilen erörtert werden.

Nur bei Verbrechen ist gesetzlich die Verhaftung angeordnet (Art. 91 *J.*); bei Vergehen ist es dem Ermessen

des Instructionsrichters anheimgestellt (Art. ib.), obwohl derselbe hierbei hauptsächlich darauf Rücksicht nehmen soll, ob die angeschuldigte Person ein bestimmtes Domicil hat. Specielle Regeln hat auch hier der Code nicht aufgestellt, obwohl die Praxis namentlich mit Rücksicht auf eine ministerielle Circularverfügung vom 10. Februar 1819 verschiedene Anhaltspunkte gegeben hat. Der Verdacht der Flucht sowie die Besorgniss der Collusion oder anderer die Erforschung der Wahrheit erschwerenden Handlungen erscheinen als die hauptsächlichsten Gründe, welche die Verhaftung selbst einer nur eines Vergehens beschuldigten Person rechtfertigen.

a) Es gibt drei Arten von Untersuchungsgefängnissen:
1) *Maisons de dépôt* zur Festhaltung blos Verdächtiger; sie sollen in jeder Gemeinde sich befinden.
2) *Maisons d'arrêt* für die bereits in Voruntersuchung Befindlichen; sie sollen bei jedem Tribunale erster Instanz vorhanden sein.
3) *Maisons de justice* für die, welche in Anklagezustand gesetzt, also vor die Assisen verwiesen sind; sie sollen bei jedem Assisenhofe befindlich sein. Man vergleiche Art. 603—614 *J.*

b) Die Constitution, sowohl die frühere Charte vom Jahr 1814 als die der Republik vom Jahre 1848, stellen den Grundsatz auf: „Die persönliche Freiheit ist garantirt und Niemand kann anders verfolgt oder verhaftet werden als in den vom Gesetze festgestellten Fällen und nach den Formen des Gesetzes.“ Ausnahmsgesetze, die bei ausserordentlichen Gelegenheiten der Polizei oder der Militärgewalt besondere dem in der Constitution aufgestellten Grundsatze derogirende Befugnisse einräumen, bestanden unter dem früheren Königsthum (die Gesetze vom 29. October 1815 und vom 26. März 1820). Auch unter der neuen französischen Republik, unter der ja auch der Belagerungszustand in Friedenszeiten erfunden worden ist, sind solche Ausnahmsgesetze wieder aufgetaucht! Man vergleiche das Gesetz vom 9. August 1849.

§. 76.

II. Von den Formalitäten, die bei den Verhaftungen zu beobachten sind.

Die Verwahrungs- oder Detentionshaft soll nur auf Grund eines vom Instructionsrichter ausgestellten Befehls *(Mandat)* vollzogen werden.

Für alle vom Instructionsrichter oder da, wo es das Gesetz ausnahmsweise gestattet, von den Beamten der gerichtlichen Polizei zu erlassenden Befehle *(mandats)* sind im Allgemeinen folgende Regeln zu beobachten:

1) Sie sind von dem Beamten, der sie erlässt, zu unterzeichnen und mit seinem Amtssiegel zu versehen. Art. 95 *J.*
2) Sie sind zu datiren, wie dies aus der Analogie der Art. 93, 100 u. 110 *ib.* hervorgeht.
3) Der Beschuldigte ist zu nennen oder so klar als möglich zu bezeichnen. Art. 95.
4) Die Befehle sind durch die Gerichtsvollzieher oder die Agenten der öffentlichen Macht zuzustellen 97 ib.
5) Dem Beschuldigten ist eine Abschrift mitzutheilen.
6) Auf die Unterlassung der gesetzlichen Vorschriften hat das Gesetz gegen die betreffenden Beamten Strafen verhängt. Art. 112 *ib.*

Der französische Kriminalprozess stellt 4 Acten von Befehlen auf, die vom Instructionsrichter gegen angeschuldigte Personen unter gewissen Voraussetzungen erlassen werden können.

A. ERSCHEINUNGSBEFEHL (MANDAT DE COMPARUTION).

Ergibt sich aus der eingeleiteten Untersuchung irgend ein Beweis der Thäterschaft gegen eine bestimmte Person oder liegen auch gegen dieselbe nur nähere Anzeigen vor, so soll der Instructionsrichter auch ohne Antrag des Staatsanwalts mindestens einen *Erscheinungsbefehl* erlassen d. h. der angeschuldigten Person durch einen Gerichtsvollzieher eine Ladung zustellen lassen mit der Auflage, an einem bestimmten Tage und zu einer festgesetzten Stunde vor ihm zu erscheinen, um über eine Anschuldigung vernommen zu werden. Solche *Erscheinungsbefehle* sollen aber in der Regel nur dann erlassen werden, wenn der Angeschuldigte ein bekanntes Domicil hat und nur eine That vorzuliegen scheint, die correctionnell geahndet wird.

Art. 91 *J.* (*a*). Die auf Grund eines solchen Befehls erschienene Person soll sofort vom Instructionsrichter vernommen werden. Art. 93 *ib.* Aus den Resultaten des Verhörs sollen die weiteren Massregeln bemessen werden (*b*).

a) Aber auch gegen eine nicht domicilirte Person würde nach der Analogie des Art. 131 *J.* nur ein Erscheinungsbefehl zu erlassen sein, wenn der Instructionsrichter die Überzeugung gewinnen würde, dass nur ein vom Gesetz mit einer *Geldbusse* zu ahndendes Vergehen vorliege.

b) Der Instructionsrichter hat die Befugniss nach Lage der Sache entweder einen Verwahrungsbefehl oder nach vorher vernommenem Antrag des Staatsanwalts einen Arrestbefehl gegen die verhörte Person zu erlassen. Art. 91 und 94 *J.*

§. 77.

B. VOM VORFÜHRUNGSBEFEHL (MANDAT D'AMENER).

Der *Vorführungsbefehl* ist eine Ordonnanz des Richters, kraft deren der mit der Vollstreckung beauftragte Beamte (Gerichtsvollzieher oder ein Agent der öffentlichen Macht) befugt und verpflichtet ist, die darin bezeichnete Person körperlich und im Weigerungsfalle selbst mit Hilfe der bewaffneten Macht vorzuführen (*a*). Folgende Hauptgrundsätze sind speciell hervorzuheben:

1) Er wird in der Regel nur gegen Personen erlassen, die entweder eines Verbrechens beschuldigt sind oder wenn nur ein Vergehen vorliegt, keinen festen Wohnsitz haben, oder endlich auf den Erscheinungsbefehl nicht erschienen sind. Art. 91 *J.*
2) Ausnahmsweise kann er auch in allen andern Fällen erlassen werden, wenn besonders erschwerende Umstände vorliegen; die Erlassung eines Erscheinungsbefehls ist nur facultativ.
3) Selbst bei einem Verbrechen genügt zur Erlassung eines Vorführungsbefehls, namentlich gegen Personen von festem Wohnsitz und gutem Rufe, nicht die blosse Anzeige Art 40 *ib.*; es müssen bestimmte Indicien

der Thäterschaft und Wahrscheinlichkeitsgründe für dieselbe vorhanden sein.

4) Ist nach den besonderen oben erörterten Fällen (*b*) eine Vorführung und Detention eines Beschuldigten erfolgt, so soll er längstens nach 24 Stunden verhört werden.

5) Der Instructionsrichter kann den Vorführungsbefehl auch ohne Antrag des Staatsanwalts erlassen. Art. 61 *J.*

6) Der Vorführungsbefehl wird nicht motivirt.

7) Er kann im ganzen Bereiche des Staates vollzogen werden (*c*).

8) Ist die vorzuführende Person nicht zu finden, so hat der Vollstreckungsbeamte dem *maire* oder dem Polizeicommissär der betreffenden Gemeinde den Befehl zu notificiren und das Original desselben von diesen Beamten visiren zu lassen. Art. 105 *J.*

a) Über die Verpflichtungen und Befugnisse der *öffentlichen* oder *bewaffneten* Macht (*force publique — force armée*) und welche Beamten dieselbe ausmachen s. die Gesetze vom 21. August 1790, vom 16. Februar 1791, das Decret vom 18. Juni 1811 und die Ordonnanz für den Dienst der Gendarmerie vom 29. October 1820. Die Bestimmungen dieser Gesetze und Verordnungen kommen in Frankreich, respective theilweise in Belgien und den deutschen Ländern des linken Rheinufers, noch heute zur Anwendung, insoweit sie nicht entweder durch Verfassungsurkunden oder namentlich in den nicht zu Frankreich gehörigen Ländern durch neuere Verwaltungsgesetze Modificationen erlitten haben. Vergleiche auch die Constitution vom Jahre 1848. Art. 101—107.

b) Es sind namentlich die bei dem *flagrant délit* und bei der Requisition des Hausherrn vorkommenden Fälle, in welchen auch der Staatsanwalt und seine Hilfsbeamten das Recht haben, einen Vorführungsbefehl zu erlassen.

c) Eine besondere specielle Ausnahme hat jedoch der Art. 100 *J.* aufgestellt. Hier ist sodann das Verfahren zu beobachten, wie es die Art. 101—103 ib. vorschreiben.

§. 78.

C. Vom Verwahrungsbefehl (Mandat de dépôt).

Der *Verwahrungsbefehl* (vergl. insbes. Art. 86, 95, 97, 98, 100, 101 *J.*) ist eine Ordonnanz des Richters, kraft

deren eine darin bezeichnete Person von den Vollstreckungsbeamten selbst mit Hilfe der bewaffneten Macht Art. 108 *J.* verhaftet und von den Aufsehern der Verwahrungsgefängnisse in Gewahrsam genommen werden soll (*a*).

Ausser den allgemeinen Vorschriften und den speciell unter 5 — 8 bei den Vorführungsbefehlen geltenden (Art. 61, 109 *J.*) sind noch folgende Punkte zu beachten:

1) Der Verwahrungsbefehl findet in der Regel nach dem ersten in der Voruntersuchung vorzunehmenden Verhöre der vorgeführten Personen statt, sobald dieselben die Anschuldigungen einer strafbaren Handlung nicht zu zerstören vermögen und der Instructionsrichter nicht genau zu unterscheiden vermag, ob ein Verbrechen oder Vergehen oder gerade welches von denselben vorliegt (*b*). Überdiess wird auch in der Regel gegen Personen ein Verwahrungsbefehl erlassen, die sich dem Vorführungsbefehle entzogen haben; selbst gegen bloss erschienene und nicht vorgeführte Personen kann ein Verwahrungsbefehl erfolgen, sobald sich nach dem Verhöre für die Anschuldigung eines Verbrechens oder eines mit Gefängniss zu bestrafenden Vergehens bestimmteren Anzeigen herausstellen.

2) Die zu verwahrende Person ist in das Gefängniss des Bezirks aufzunehmen, in dem der mit der Sache befasste Instructionsrichter angestellt ist; ist sie ausserhalb gefasst worden, so wird sie in einem entsprechenden Gefängniss des andern Bezirks provisorisch detinirt.

3) Der Vollstreckungsbeamte hat sich vom betreffenden Gefängnissaufseher eine Übergabebescheinigung ausstellen zu lassen Art. 107 *J.*, und es ist im Übrigen nach den Vorschriften des Art. 111 zu verfahren.

a) Auch der Staatsanwalt und seine Hilfsbeamten haben das Recht einen Verwahrungsbefehl zu erlassen, jedoch nur in speciellen vom Gesetze bezeichneten Fällen. Diese sind in dem Art. 34 *J. verbis:* „*déposé dans la maison d'arrêt*“ in dem Art. 100 ib. und in dem Art. 107 mit Bezugnahme auf Art. 106 ib. vorgesehen.

b) Die Gesetze haben in materieller Beziehung keinen Unterschied zwischen dem Verwahrungs- und dem Verhaftsbefehl aufgestellt und die Wahl dem Ermessen des Instructionsrichters anheimgestellt. Aus dem gesetzlich vorgeschriebenen Inhalte des Verhaftsbefehls (s. §. 79 unter 1.) scheint mir aber die im Texte aufgestellte Regel deducirt werden zu müssen.

§. 79.

D. VOM VERHAFTSBEFEHL (MANDAT D'ARRÊT).

Der *Verhaftsbefehl* unterscheidet sich nur durch eine strengere Form, sowohl was seinen Inhalt als die Art seiner Vollstreckung betrifft, von dem Verwahrungsbefehle, hat aber fast dieselben practischen Wirkungen (*a*); er ist auch im ganzen Bereiche des Staates vollziehbar. Er findet aber nur dann statt, wenn ein bestimmt zu bezeichnendes Verbrechen oder mit Gefängniss zu bestrafendes Vergehen vorliegt und ist am meisten geeignet, die dem französischen Criminalprozesse fremden *Steckbriefe* des deutschen (*b*) zu ersetzen (*c*). Folgende specielle Bestimmungen sind ausser den allgemeinen Vorschriften und der unter 3 bei dem Verwahrungsbefehle angeführten Massnahme zu beachten:

1) Der Verhaftsbefehl muss die strafbare Handlung, für die er erlassen ist und das Gesetz angeben, welches jene als ein Verbrechen oder ein Vergehen bestraft. Art. 96 (*d*).
2) Er kann nur nach Anhörung des Staatsanwalts erlassen werden. Art 94 *ib.*
3) Ist die zu verhaftende Person nicht aufzufinden, so soll der Vollstreckungsbeamte den Arrestbefehl an ihrem letzten Wohnorte notificiren und ein Verfolgungsprotocoll aufnehmen, wie dies Art. 109 *J.* vorschreibt; überdiess ist hievon eine Abschrift den obersten Polizeibehörden zuzustellen, damit diese an ihre Untergebenen die erforderlichen Befehle zur Ausführung des Arrestbefehls erlassen. Art. 77 des Decrets vom 18. Juni 1811.

4) Ein Verhaftsbefehl ist jedesmal zu erlassen, wenn die Auslieferung einer in Folge eines Verwahrungsbefehls provisorisch detinirten Person an den mit der Sache befassten Instructionsrichter bewirkt werden soll. Art. 104 *J.*

a) D. h. es besteht kein wesentlicher Unterschied in Bezug auf die Massregeln, welche gegen eine in Folge eines Verwahrungs- oder eines Verhaftsbefehls saisirte Person anzuwenden sind. Die eine wie die andere wird in das Bezirksgefängniss (*maison d'arrêt*) abgeführt (Art. 603—614 *J.*). In Betreff der Vollstreckung unterscheidet sich aber der Verhaftsbefehl wesentlich dadurch, dass im betreffenden Falle ein Verfolgungsprotocoll aufzunehmen ist (s. den Text unter Nr. 3.). Irrig ist jedoch die Ansicht, dass ein Verhaftsbefehl auf Grund des Art. 94 *J.* nur gegen vernommene Personen und nicht gegen solche erlassen werden könne, die sich dem Vorführungsbefehle entziehen; denn sonst würde in den meisten Fällen die Aufnahme eines Verfolgungsprotocolls illusorisch sein. Die Praxis hat daher auch den Art. 94 nicht auf den darin bezeichneten Fall beschränkt, demnach denselben enunciativ und nicht limitativ ausgelegt.

b) Es sind dies nach dem deutschen Criminalprozesse offene gerichtliche Schreiben (*litteræ arrestatoriæ patentes*), worin alle Obrigkeiten um Verhaftung und Auslieferung des Flüchtigen ersucht werden.

c) Das Verfolgungsprotocoll dürfte etwa den Zweck der deutschen Steckbriefe erreichen.

d) Die Unterlassung dieser Bestimmung würde die Nichtigkeit des Verhaftsbefehls zur Folge haben, obwohl das Gesetz dieselbe nicht androht; es handelt sich um einen wesentlichen Bestandtheil. So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntniss vom 5. September 1817.

§. 80.

SPECIALGESETZGEBUNG.

Das Berner Gesetz hat den Grundsatz des französischen Criminalprocesses, dass alle Acte der Voruntersuchung von der allgemeinen Öffentlichkeit ausgeschlossen und nur zur Kenntniss der betreffenden Beamten gelangen sollen, um den Ruf nur verdächtiger Personen zu schonen, nicht

in allen seinen Consequenzen aufgenommen; das Gesetz hat daher auch die *Edictalladung* des deutschen Criminalprozesses (*a*) eingeführt. Art. 204. In Betreff des Erscheinungs- und Vorführungsbefehls befolgt dasselbe im Allgemeinen die Vorschriften des französischen Prozesses (Artikel 192—203), hebt jedoch die facultative Befugniss des Instructionsrichters auf, indem es ausdrücklich den Vorführungsbefehl blos auf den Fall des Ungehorsams des durch einen Erscheinungsbefehl Vorgeladenen beschränkt (Art. 199), und für die Personen, die keinen festen Wohnsitz haben, die Edictalladung vorschreibt. Die Verhaftungen anlangend kennt das Gesetz nur *eine* Art der Verhaftsbefehle, bei denen die Regeln der französischen Verwahrungsbefehle mit der beigefügten Massgabe angewandt werden (Art. 145—156), dass jeder Verhaftung ein motivirter Beschluss des Untersuchungsrichters vorangehen solle.

Für die Zulässigkeit der Haft hat das Gesetz den allgemeinen Grundsatz aufgestellt, dass dieselbe sowohl bei Verbrechen als correctionnellen Vergehen mit Ausschluss der Pressvergehen (Art. 133) nur dann stattfinden solle, wenn aus der Freilassung der Beschuldigten Nachtheil für die Untersuchung erwachsen würde oder die Wahrscheinlickeit vorläge, dass dieselben ihre Freiheit dazu missbrauchen würden, sich der gerichtlichen Verfolgung zu entziehen (Art. 144). Überdies hat das Gesetz specielle Vorschriften über die Behandlung der Detentionsgefangenen in den Art. 159—166 gegeben.

a) *Edictalladung* ist eine in öffentlichen Blättern eingerückte Aufforderung ausdrücklich benannter Personen, sich in einem angesetzten Termine persönlich vor dem Instructionsrichter zu stellen, um sich wegen des wider sie vorhandenen Verdachts, an einer gewissen strafbaren Handlung Theil genommen zu haben, zu rechtfertigen.

SECHSTER ABSATZ.

Von der provisorischen Freilassung gegen Cautionsleistung.

§. 81.

EINLEITUNG.

Die *provisorische Freilassung* ist eine gerichtliche Verordnung, wonach eine angeschuldigte Person, die verhaftet werden soll (*a*), vorläufig in Freiheit gesetzt wird oder vorläufig von jeder Verhaftung verschont bleiben soll. Sie findet nur gegen eine Cautionsleistung dafür statt, dass sich die angeschuldigte Person zu allen Proceduracten und zur Vollziehung des Urtheils stellen werde. Art. 114 *J.* Es soll daher vorerst von der provisorischen Freilassung überhaupt sodann von der Cautionsleistung gehandelt werden. Art. 113–126 ib.

a) Ob eine provisorische Freilassung auch zu Gunsten einer *nicht* verhafteten Person angeordnet werden kann, ist zwar streitig, weil der Art. 113 *J.* „*mis en liberté*“ sagt; — allein da schon der Vorführungsbefehl die Entziehung der persönlichen Freiheit zur Folge hat, so gestattet eine zwar schwankende Praxis schon der angeschuldigten Person das Gesuch um provisorische Freilassung, gegen die nur erst ein Vorführungsbefehl erlassen ist. In diesem Sinne entschied der Anklagesenat zu Cöln durch Beschluss vom 30. December 1844.

§. 82.

I. Von der provisorischen Freilassung überhaupt.

Die Beantwortung folgender Punkte wird den Gegenstand erledigen.

A. Welche angeschuldigte Person kann sie nachsuchen? Diejenige nur, die eines correctionnellen Vergehens angeschuldigt und nicht zu den Vagabunden (*a*) oder

zu gewissen gerichtlich bestraften Personen (*b*) *(repris de justice)* gehört (*c*). Art. 113, 114, 115 *J.*

B. *In welcher Epoche kann sie nachgesucht werden?* In jeder Lage der Sache also nicht nur während der Voruntersuchung sondern auch während der Verhandlung vor den Gerichten und in jeder Instanz. In der Praxis wird jedoch einem Gesuche nur dann Folge gegeben, wenn die Untersuchung so weit gediehen ist, dass sich mit Wahrscheinlihkeit ermessen lässt, dass nur ein correctionnelles Vergehen vorliegt. Art. 114.

C. *In welcher Weise ist sie nachzusuchen?* Das Gesetz hat dies nicht vorgesehen; — in der Praxis geschieht dies durch eine schriftliche Vorstellung, die der Angeschuldigte selbst oder durch jeden Dritten an den Instructionsrichter oder an den Staatsanwalt überreicht (*d*).

D. *Wer bewilligt die provisorische Freilassung?* In der Regel und in Folge gesetzlicher Vorschrift die Rathskammer des Gerichts erster Instanz, in dessen Bezirk die Voruntersuchung geführt wird. Die Praxis hat aber mit Rücksicht auf die Bestimmung, dass sie *en tout état de cause* nachgesucht werden kann, im Falle das Gesuch erst in zweiter Instanz oder bei dem Cassationsrecurse angebracht wird, die Cognition der Rathskammer des Appellgerichts oder wenn dieses ein Appellationsgerichtshof ist, der Anklagekammer zugewiesen (*e*). Vor der Entscheidung soll aber stets der Staatsanwalt in seinem Antrage gehört werden.

E. *Muss sie in den gesetzlichen Fällen bewilligt werden?* Diese Frage ist in der Praxis streitig; die Entscheidung hängt davon ab, ob man das Wort « *pourra* » in Art. 114 *J.* imperativ oder facultativ versteht. Der *Code* gebraucht es in dieser doppelten Bedeutung. Mit Rücksicht auf die frühere Gesetzgebung scheint jedoch die Ansicht den Vorzug zu verdienen, die sich für die imperative Interpretation entschieden hat (*f*).

F. Welche Verpflichtungen hat die um provisorische Freilassung nachsuchende Person ausser der Cautionsleistung zu erfüllen? Sie hat

1) das Gesuch unter Angabe der Art ihrer Bürgschaftsleistung der Civilpartei notificiren zu lassen. Art. 116 *J.* (*g*);
2) auf der Gerichtsschreiberei des betreffenden Bezirksgerichts in einem besonderen daselbst in Gegenwart des Gerichtsschreibers aufzunehmenden Act ein Domicil zu wählen, in welchem alle Zustellungen der künftig zu ergehenden Ladungen geschehen können. Art. 124.

Nur nach Erfüllung dieser Formalitäten und der in §. 83 näher zu beleuchtenden Cautionsleistung soll die bewilligte Freilassung erfolgen dürfen. In der Praxis wird daher eine Abschrift des *sub 2* erwähnten Actes dem Instructionsrichter überliefert (*h*).

G. Wie wird die bewilligte Freilassung vollzogen? Das Gesetz hat dies nicht entschieden; in der Praxis geschieht dies in der Regel durch eine Ordonnanz des Instructionsrichters, der den Befehl zur Verhaftung erlassen hat; diese Ordonnanz enthält die Aufhebung des frühern Befehls unter Bezugnahme auf den Beschluss der Rathskammer (*i*).

a) *Vagabund* ist nach der gesetzlichen Definition (Art. 270 *C. p.*) ein Mensch, der keiner Gemeinde angehört, keine Subsistenzmittel besitzt und gewöhnlich kein bürgerliches Geschäft betreibt.

b) *Repris de justice* sind Personen, gegen die schon eine gewisse gerichtliche Strafe ausgesprochen ist; — welche Strafe, ist streitig; — dass nicht allein eine Leibesstrafe oder eine entehrende genüge, leitet man aus Art. 553 *J.* her, weil die auf diese Weise Bestraften nicht *repris de justice* genannt werden; — allein auch nicht jede correctionnelle Gefängnissstrafe kann gemeint sein, weil das Gesetz nirgends an dieselbe weitere Nachtheile geknüpft hat. Da aber auch bei Vergehen der Verlust gewisser Rechte (Art. 42 *C. p.*) als Strafe ausgesprochen werden kann, so dehnt man diesen Fall auf die *repris de justice* aus und bezeichnet daher in der Praxis dieselben als solche Personen, auf welchen wegen der *Art* ihrer früheren Bestrafung ein Mackel überhaupt haftet, wenn er auch noch nicht aus infamirenden Strafen herrührt.

c) Stellt sich daher im Laufe der Procedur, sei es noch in der Voruntersuchung oder selbst vor den Strafgerichten heraus, dass ein Verbrechen vorliegt, so cessirt der früher erlassene Beschluss, der die provisorische Freilassung bewilligt hat und es erfolgt sofortige Verhaftung.

d) Die Überreichung des Gesuchs kann auch direct an die Rathskammer oder an den Anklagesenat geschehen; es würde dann aber eine Mittheilung an den Staatsanwalt, damit dieser seinen Antrag auf das Gesuch setze, der Entscheidung vorhergehen müssen.

e) In diesem Sinne entschied auch der Cassationshof zu Paris durch die Entscheidungen vom 24. August 1811, vom 11. Januar 1823 und vom 27. März 1823. Überdies hat man in neuerer Zeit anerkannt, dass der angeschuldigten Person gegen den, ihr Gesuch um provisorische Freilassung abschläglich bescheidenden Beschluss der Rathskammer der Recurs an die Anklagekammer zusteht. Ein Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 23. Juli 1837 billigt diese Praxis. Dem Beschlusse, der die provisorische Freilassung verfügt, muss jedoch stets ein Gesuch der angeschuldigten Person (Art. 114: *sur la demande du prévenu)* vorhergehen; — es kann daher die Anklagekammer, welche die Verweisungsordonnanz der Rathskammer aufhebt und nur wegen Vergehen die Sache den correctionnellen Gerichten übermittelt, nicht die Freilassung verordnen. Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 27. März 1823.

f) Diese Ansicht billigte auch der Cassationshof zu Paris durch Entscheidung vom 23. Juli 1837. Die Constitution vom 3. Sept. 1791 (Art. 12, tit. 3, ch. 5) bestimmte: „*Nul homme arrêté ne peut être retenu s'il donne caution suffisante dans tous les cas où la loi permet de rester libre sous cautionnement.*" Der *Code* vom 3. Brum. IV hatte im Art. 222 dieselbe Bestimmung aufgenommen und die Bewilligung dem *directeur du jury* ertheilt. Diese Befugniss soll nun nach Art. 114 *J.* der Rathskammer zustehen; *la chambre du conseil pourra* würde dann soviel heissen als: „sie hat nunmehr die Befugniss; sie soll nun berechtigt sein." In den Art. 330, 407, 542 *J.* hat das Wort *pourra* auch diese Bedeutung.

g) Die Notification kann durch eine einfache Mittheilung geschehen, da der Art. 116 *J.* keine Zustellung durch einen förmlichen Gerichtsvollziehersact vorschreibt; in der Praxis beobachtet man jedoch in der Regel das im Art. 518 *C. pr.*, vorgeschriebene Verfahren.

h) Wird das Gesuch erst in der Appellations- oder Cassationsinstanz angebracht, so wird in der Praxis der Act auf der Gerichtsschreiberei des Appellgerichts aufgenommen.

i) In der höheren Instanz erfolgt die Freilassung nach einer ziemlich verbreiteten Praxis durch eine Ordonnanz des Staatsanwalts, in welcher der Freilassungsbeschluss bezogen ist; auch in der ersten Instanz wird häufig dieses Verfahren beobachtet.

§. 83.

II. Von der Cautionsleistung.

Sie besteht in einer nach den gesetzlichen Bestimmungen auszuführenden Bestellung einer Bürgschaft für den in der Einleitung (§. 81) angegebenen Fall. Hierbei sind folgende Punkte zu beantworten:

A. *Wer kann die Bürgschaft leisten?* Jeder, der nach den Civilgesetzen die zur Abschliessung eines Vertrags erforderliche Fähigkeit besitzt, auch selbst die angeschuldigte Person jedoch nur, wenn sie contractsfähig ist. Art. 118 *J.* (*a*).

B. *Wie ist dieselbe zu leisten?* Auf dreierlei Weise, entweder

1) durch Hinterlegung der baaren Geldsumme in die gesetzlich dazu bestimmte Casse (*b*) oder
2) durch den Nachweis des Eigenthums unbeschwerter Immobilien, welche einen um die Hälfte höheren Werth haben, als die Cautionssumme beträgt. Art. 117, 118 *J.*; oder endlich
3) durch theilweise Hinterlegung und theilweisen Nachweis also durch eine Zusammenstellung der beiden ersten Arten (*c*).

C. *Welches Verfahren ist zur giltigen Bürgschaftsstellung erforderlich?* Der Bürgschaftssteller, auch die angeschuldigte Person, sobald sie selbst Bürgschaft leisten will, haben ihre Zahlungsfähigkeit im Bestreitungsfalle (*d*) dem Staatsanwalte und der Civilpartei gegenüber nachzuweisen; eine desfallsige Discussion findet vor dem Instructionsrichter statt, der vorbehaltlich des Recurses zu entscheiden hat (*e*). Ist die Bürgschaft angenommen, so hat der Cautionssteller eine entsprechende Erklärung abzugeben und so zu verfahren, wie dies Art. 120 *J.* vorschreibt.

D. *Wie ist die Höhe der Cautionssumme zu bestimmen?* Die gesetzliche Summe ist in *minimo* auf 500 Franken

festgesetzt; doch kann in zwei Fällen eine Erhöhung stattfinden:

1) Wenn das Vergehen ausser der Gefängnissstrafe mit einer Geldbusse bestraft wird und das Doppelte der höchsten Busse 500 Franken übersteigt.

2) Wenn aus dem Vergehen ein in Geld zu schätzender Schaden entstanden ist (auch selbst wenn sich keine Civilpartei gestellt hat) und der dreifache Betrag des zu diesem Behufe nur vom Instructionsrichter festzustellenden Schadens (f) die Summe von 500 Franken übersteigt. Art. 119 *J.*

Concurriren die beiden Fälle, so werden nach einer in neuerer Zeit constanter befolgter Praxis nicht beide Summen zusammengerechnet, sondern die Cautionssumme wird nach dem Falle geregelt, der den grössten Betrag erfordert (g).

E. *Wer stellt die Höhe der Cautionssumme fest?* Das Gesetz hat hierüber nichts bestimmt; die Praxis ist verschieden; in manchen Bezirken stellt sie der Instructionsrichter, in andern die Rathskammer beziekungsweise die über das Gesuch entscheidende gerichtliche Behörde fest. Die letztere Art wird am meisten beobachtet und verdient wohl mit Rücksicht auf die *allgemeine* Bestimmung des Art. 114 *J.* den Vorzug. Der Art. 119 *ib*, hat jedoch nur einen ganz speciellen Fall im Auge.

F. *Welche Sicherheitsmassregeln sind Dritten gegenüber zu nehmen?* Der Staatsanwalt sowohl, als die Civilpartei können und zwar jeder mit giltiger Wirkung für den andern gegen den Bürgschaftssteller eine Hypothekarinscription auf die Immobilien desselben nehmen und zwar ohne ein Endurtheil abzuwarten (Art. 121 *J.*), sofort nach der in Art. 120 *ib.* gethätigten Erklärung. Von welchem Tage diese Inscription in Concurrenz mit anderem Rang nimmt, ob vom Tage der Bürgschaftserklärung oder vom Tage der Inscription ist streitig; doch scheint die erstere Annahme

auf Grund des Gesetzes vom 5. September 1807 den Vorzug zu verdienen, aber nur in dem Falle, dass die Inscription spätestens im zweiten Monate nach der Verurtheilung erfolgt ist (*h*).

G. *In welchem Falle ist die Bürgschaftssumme verwirkt?* Dieser Punkt ist in der Praxis streitig. Fasst man aber in's Auge, für welchen Zweck sie nach Art. 114 geleistet wird, so muss man sich gegen das Urtheil des Pariser Cassationshofes vom 19. October 1822, wonach nur im Falle einer *Verurtheilung* der Ungehorsam mit der Verwirkung der Caution geahndet werden soll, dahin entscheiden, dass jeder Ungehorsam gegen die richterlich angeordnete Repräsentation die Cautionssumme verwirke, ohne Rücksicht darauf zu nehmen, ob eine Verurtheilung oder eine Freisprechung der angeschuldigten Person erfolgt (*i*).

a) Es geht dies aus Art. 2040, 2018 und 2019 *C. c.* hervor, deren Bestimmungen hier überhaupt massgebend sind.

b) Nach einem französischen Gesetze vom 28. April 1816 ist unter Aufhebung der desfallsigen Bestimmungen des *Code* (Art. 117, 122) eine Depositen- und Consignationscasse unter Leitung eines Generaldirectors dazu bestimmt. In Belgien geschieht nach einem *arrêté* vom 17. Januar 1831 die Hinterlegung bei den Hypothekarbewahrern.

c) So würde man etwa bei 500 Fr Caution, wenn 200 Fr. in Geld geleistet würden, nur noch für einen Werth von 450 Fr. freier Immobilien nachzuweisen haben.

d) Wird die Caution weder vom Staatsanwalte noch von der Civilpartei bestritten, so findet kein Verfahrem vor dem Instructionsrichter statt. Nach Art. 519 des *C. pr.* bedarf es Seitens desjenigen, dem die Caution zu leisten ist, eines ausdrücklichen Acceptationsactes. In der Praxis wird bei der Caution der angeschuldigten Person dieses nicht verlangt; die Notification des Gesuchs an die Civilpartei (Art. 116 *J.*) und die Mittheilung an den Staatsanwalt (Art. 114) genügen. Beiden ist hierdurch zur Bestreitung Gelegenheit geboten; sie haben, um derselben Geltung zu verschaffen, einen Termin zur Discussion vom Instructionsrichter zn erwirken.

e) Das Gesetz hat allerdings nicht bestimmt, vor wem die Discussion stattfinden soll; die Praxis hat aber nach Analogie der Art. 122 u. 123 *J.* angenommen, dass dies vor dem Instructionsrichter geschehen müsse; — in höherer Instanz pflegt ein Mitglied des betreffenden Richtercollegiums zu diesem Behufe committirt zu werden.

f) Für die höhere Instanz gilt in der Praxis auch das in der Note *e.* Angeführte.

g) Würde das Strafgesetz eine Geldbusse von 100 bis 500 Franken festsetzen, der geschätzte Civilschaden aber 300 Franken betragen, so würde die Caution auf 1000 Fr. gesetzt werden, da der dreifache Betrag des Civilschadens 900 Fr. also weniger als das doppelte der höchsten Geldbusse ausmacht.

h) Das Gesetz vom 5. September 1807 handelt allerdings nur davon, wie der Staatsanwalt im Interesse der öffentlichen Partei für die Kosten derselben Inscription zu nehmen habe und welche Wirkung dieselbe äussern solle. Da aber nach Art. 119 *J.* die vom Staatsanwalte genommene Inscription auch der Civilpartei nützen soll, so scheint die im Texte aufgestellte Annahme gerechtfertigt.

i) Es wird hier die Frage sich aufwerfen, ob, im Falle die Privilegirten (s. §. 84 *H.*) keine oder geringere Ansprüche, als der Betrag der Cautionssumme ausmacht, geltend zu machen haben, die Caution dem Fiscus anheimfalle. Die Frage scheint mir gegen die Ansicht mehrerer Commentatoren auch selbst in den Staaten, in denen durch eine Constitution die Vermögensconfiscation nicht verboten ist, verneint werden zu müssen, da der allgemeine Grundsatz, dass sich Niemand mit dem Schaden des Andern bereichern kann, angewandt werden dürfte. Jedenfalls muss man sich, wenn die Vermögensconfiscation verboten ist, für die Verneinung entscheiden. Bei einer Freisprechung und bei gleichzeitiger Abweisung der Civilklage würden jedoch die durch das Nichterscheinen der angeschuldigten Person erwachsenen frustratorischen Kosten aus der Caution zu entnehmen sein. Meiner Ansicht nach würde also der Überrest der Caution, insoweit er nach Lage der Sache von den Privilegirten nicht angesprochen werden kann, dem Bürgschaftssteller zurückzugeben sein.

§. 84.

FORTSETZUNG.

H. Wer hat Rechte auf die Cautionssumme und in welcher Weise concurriren die Berechtigten? Das Gesetz hat 1) dem Fiscus für die Kosten der Untersuchung 2) der Civilpartei für ihren Schadensersatz (*a*) und die von ihr verlegten Kosten und 3) für die als Strafe verhängten Geldbussen einen privilegirten Anspruch festgesetzt. Art. 121 *J.* und Gesetz vom 5. September 1807.

Das Privileg wird in der aufgestellten Ordnung ausgeübt, so dass der *ad* 1 genannte Anspruch den *ad* 2 und dieser den *ad* 3 ausschliesst, wenn die Cautionssumme nicht zur Befriedigung aller drei hinreicht.

I. *Wie ist die Cautionssumme einzutreiben und wie können die Betheiligten eintretenden Falls zur Perception gelangen?* Dem Perceptionsverfahren geht eine Eintreibung vorher, *sobald als die Caution in Immobilien geleistet ist.* Die Betreibung geschieht derart, dass die Betheiligten (der Staatsanwalt, der Generaldirector der Depositen- und Consignationskasse (*b*) und die Civilpartei) auf Grund einer auf Anstehen des Staatsanwalts oder der Civilpartei vom Instructionsrichter erlassenen, die Zahlung der Cautionssumme anordnenden Ordonnanz nach den Regeln der Civilprozessordnung die Cautionssumme wider den Cautionssteller selbst unter Anwendung der Körperhaft (Art. 120 *J.*) eintreiben lassen. Die eingezogene Summe wird in die Depositen- und Consignationskasse eingelegt. Bei der durch Baarzahlung geleisteten Caution ist dieses schon der Fall. Aber auch hier bedarf es nach der Praxis zum Perceptionsverfahren einer Ordonnanz des Instructionsrichters; die im Falle der Betreibung ertheilte gibt auch die Befugniss zur Perception. Bei dieser sind nun zwei Fälle zu unterscheiden:

1) Nur die Privilegirten erheben Anspruch; dann wird das Geld, im Falle unter denselben kein Streit über die Höhe ihrer Forderung entsteht, und der Cautionsleister keinen Widerspruch erhebt, ohne weiteres an die Privilegirten nach dem Range ihrer Privilegien vertheilt.
2) Dritte Personen machen Ansprüche, sei es durch Opposition gegen die Auszahlung, oder durch Arrestschlag geltend, oder die Privilegirten sind nicht einig, oder der Cautionssteller erhebt Widerspruch: dann findet ein Distributionsverfahren

nach den Regeln des Civilprozesses (Art. 656 u. ff. *C. pr.*) statt, in welchem die nach Art. 121 *J.* zugebilligten Privilegien ihrem Range nach zu berücksichtigen sind.

K. *Welche Wirkung äussern die Verwirkung der Caution und die hierauf eintretenden Falls gegen den Cautionssteller eingeleiteten Zwangsmassregeln auf die angeschuldigte Person?* Nur in den oben *sub G* erläuterten Fällen können Zwangsmassregeln gegen den Cautionssteller eintreten, also nur dann, wenn die Caution verwirkt ist. Die Verwirkung der Caution aber schon allein hat, sei es dass Zwangsmassregeln zur Eintreibung derselben erforderlich sind, oder nicht (*c*) die Verhaftung der angeschuldigten Person zur Folge Art. 125. Treten Zwangsmassregeln gegen den Cautionssteller ein, so bewirken auch diese ausserdem noch weitere Nachtheile für die angeschuldigte Person; ihr soll im ferneren Verlaufe der Procedur nicht wieder die provisorische Freilassung gegen Cautionsleistung bewilligt werden können (*d*).

a) Es ist streitig, wer Behufs des geltend zu machenden Privilegs respective der Perception den Schadensersatz festzustellen habe; die Ansicht, dass dies vom Instructionsrichter geschehen soll, scheint mir irrig, da die Art. 119 und 122 *J.* einen speciellen Fall im Auge haben; — der Schaden kann vielmehr nur nach contradictorischer Verhandlung von dem Gerichte festgestellt werden, welches über den Civilanspruch zu entscheiden hat. Die unter *I.* des Textes angegebenen Grundsätze bestätigen diese Ansicht.

b) In Belgien muss die Betreibung durch den Hypothekenbewahrer geschehen. S. Note *b.* in §. 83.

c) Bei Hinterlegung der baaren Summe finden allerdings keine weiteren Betreibungspoursuiten statt; aber aus der allgemeinen Bestimmung des Art. 114 *J.* und aus den Worten des Art. 125 ib. „*s'il y a lieu*" scheint die Annahme begründet, dass die durch das Ausbleiben der angeschuldigten Person gerechtfertigte Verwirkung der Caution die Massregel der Verhaftung rechtfertigt.

d) Dies scheint aus der richtigen Interpretation des Art. 126 *J.* gefolgert zu werden. Die Annahme, dass derselbe nur den Fall im Auge habe, wenn eine und dieselbe Person wegen eines zweiten Vergehens die provisorische Freilassung nachsucht, scheint irrig zu sein; die Worte „*le prévenu*" und „*de nouveau*" widersprechen

dieser Ansicht. Der Fall, in welchem die angeschuldigte Person in demselben Verfahren nochmals die provisorische Freilassung nachzusuchen hat, wird selbst durch den vorhergehenden Art. 125 angedeutet. Man denke sich, dass ein Beschuldigter wegen Verwirkung der Caution verhaftet wird, er lässt es zur Beitreibung kommen und stellt nun vor beendigtem Verfahren der gegen ihn anhängigen Strafsache ein zweites Gesuch, in dem er die unterdessen hinterlegte Caution oder selbst eine neue als Bürgschaftsleistung anbietet.

§. 85.

SPECIALGESETZGEBUNG.

Das Berner-Gesetz handelt in den Art. 167 — 181 von den provisorischen Freilassungen und den Cautionsleistungen. Es hat zwar im Allgemeinen die Grundsätze des französischen Criminalprozesses, wie sie sich in der Praxis ausgebildet haben, aufgenommen, jedoch namentlich folgende abweichende Bestimmungen aufgestellt:

1) Der Anklagekammer (Art. 168), ja selhst dem Untersuchungsrichter (Art. 167) steht das Recht zu, auf das Gesuch der angeschuldigten Person, ja selbst von Amtswegen gegen eine Bürgschaftsleistung die provisorische Freilassung zu verordnen. Diese Befugniss erstreckt sich auf *alle* strafbaren Handlungen, welcher Art sie seien und auf *alle* angeschuldigten Personen ohne Ausnahme.
2) Im Art. 171 wird ausdrücklich festgestellt, was nach den mit Rücksicht auf die Strafentscheidung eintretenden Fällen die Bürgschaftsverpflichtung in sich zu begreifen habe; die Bestimmung der Cautionssumme wird jedoch nach Art. 172 der die Freilassung verordnenden Behörde überlassen, ohne derselben hiefür Grundsätze vorzuschreiben; die Bürgschaftsverpflichtung ist dadurch aber nicht begränzt. Art. 173.
3) Über die Hinlänglichkeit der Sicherheitssumme, nicht aber über die Zahlfähigkeit des Bürgen entscheidet nach Art. 174 die die Zulassung verordnende Behörde;

gegen die Entscheidung des Untersuchungsrichters ist jedoch Recurs an die Anklagekammer gegeben.

4) Pfänder und Bescheinigungen des Regierungsstatthalters und des Einwohnergemeinderathspräsidenten ersetzen den Nachweis unbeschwerter Immobilien. Art. 173 u. 174.

5) Die Eintreibung der Bürgschaftssumme kann erst nach rechtskräftiger Strafentscheidung erfolgen. Art. 178.

6) Bestimmte Verordnungen über die Erlöschung der Bürgschaftsverpflichtung sind in Art. 180 gegeben.

Es sind hierdurch zwar einzelne Controversen des französischen Criminalprozesses entschieden (*a*); in der Praxis werden aber dadurch neue entstehen, dass bei den besonderen Bestimmungen nicht überall das einzuschlagende Verfahren angegeben ist (*b*).

a) So wird der Fall, in welchem ein Angeschuldigter, der sich auf jede Aufforderung gestellt hat, zwar freigesprochen aber in eine Civilentschädigung verurtheilt wird, die Controverse hervorrufen, ob auch hier die Cautionssumme für den Civilschaden in Anspruch genommen werden könne? Art. 180 scheint dafür zu sprechen, steht aber im Widerspruch mit Art. 170; denn war nach letzterem Artikel eine Verbindlichkeit nicht vorhanden, so kann dieselbe aus der im Art. 180 verordneten Erlöschung nicht gefolgert werden.

b) So bei der Discussion über die Hinlänglichkeit der Bürgschaft.

DRITTES BUCH.

Von dem Übergangsverfahren.

EINLEITUNG.

§. 86.

VON DEM ÜBERGANGSVERFAHREN ÜBERHAUPT.

Nach dem Schlusse der Voruntersuchung wird die Sache nicht sofort an die Strafgerichte zur Entscheidung verwiesen, sondern es findet vorerst vor gewissen richterlichen Behörden ein besonderes Verfahren statt, das zum Zwecke hat, über zwei Hauptpunkte einen richterlichen Ausspruch zu provociren, nehmlich:

1) ob die Fortsetzung der Untersuchung zu sistiren und von jeder weiteren Verfolgung abzustehen sei, oder
2) vor welches Strafgericht die zur weiteren Verfolgung bestimmte Sache Behufs Fällung der Strafentscheidungen zu bringen sei.

Nach dem französischen Criminalprozesse soll dieses Verfahren, welches man füglich *Uebergangsverfahren* nennen kann, vor der Rathskammer und vor der Anklagekammer (Anklagesenat) stattfinden. Das Gesetz hat die Fälle unterschieden, die der einen oder der andern dieser richterlichen Behörden oder beiden zur Entscheidung vorzulegen sind und besondere Regeln über das dabei zu beobachtende

Verfahren aufgestellt. In wie weit hierbei der Cassationsrecurs zugelassen wird, soll bei den einzelnen Fällen summarisch angegeben werden. Über den Cassationsrecurs selbst und über das Verfahren vor dem Cassationshofe wird unten in dem Theile, welcher von dem besonderen Verfahren vor den Strafgerichten handelt, speciell die Rede sein.

Das Uebergangsverfahren zerfällt in zwei Haupttheile: in das Verfahren vor der Rathskammer und in das vor der Anklagekammer.

ERSTE ABTHEILUNG.

Ueber das Verfahren vor der Rathskammer.

§. 87.

VORERINNERUNG.

Hierbei sind folgende drei Punkte näher zu untersuchen:

1) Auf welche Weise wird die Sache vor die Rathskammer gebracht oder *von dem Berichte des Instructionsrichters*.

2) In welchen Fällen entscheidet die Rathskammer prinzipiell (*a*) oder *von dem Verfahren vor der Rathskammer insbesondere*.

3) In welchen Fällen findet prinzipiell (*b*) (die Entscheidung der Rathskammer nicht ausgeschlossen, sondern vorhergehend), noch ein weiteres Verfahren vor der Anklagekammer statt oder *von der Vorbereitung zur Versetzung in Anklagezustand*.

a) D. h. die Rathskammer entscheidet die Frage der Sistirung oder der Verweisung vor die Strafgerichte selbstständig, ohne dass es noch eines weiteren Beschlusses der Anklagekammer bedarf, die hier nur im Recurswege, insoweit derselbe zulässig ist, angegangen werden kann.

b) D. h. die Entscheidung der Rathskammer ist nur eine vorbereitende, die definitive steht *de droit*, ohne dass hier von einem Recurs gegen den Rathskammerbeschluss die Rede ist, der Anklagekammer zu.

ERSTER ABSCHNITT.

Von dem Berichte des Instructionsrichters.

§. 88.

INHALT. VERFAHREN.

Nach beendigter Voruntersuchung (*a*) soll der Instructionsrichter der Rathskammer, deren Mitglied er ist (*b*), *Bericht* aus den Untersuchungsacten erstatten. Art. 127 *J.* Hierbei ist hauptsächlich Folgendes zu bemerken:

A. Der *Bericht* soll zwei Hauptpunkte hervorheben, nehmlich:

1) Die Beweise und Momente anführen, die für oder wider eine *strafbare Handlung* aus der Untersuchung resultiren und

2) alle Anzeigen motiviren, die auch nur den *Verdacht* der Thäterschaft wider eine angeschuldigte Person zu erregen geeignet sind.

B. Der Bericht wird wenigstens nach einer übereinstimmenden Praxis *mündlich* in der Rathskammer erstattet.

C. Vor dem Berichte findet eine Mittheilung der Acten an den Staatsanwalt statt; dieser fügt denselben einen *schriftlichen* Antrag bei, den der Instructionsrichter der Rathskammer vorzulegen hat (*c*).

D. Jede Woche soll der Instructionsrichter wenigstens Einmal der Rathskammer Bericht über die erledigten Untersuchungen abstatten, in soweit auch nur eine derselben vorhanden ist. Art. 127 *J.*

a) In der Praxis hat sich jedoch die Frage aufgeworfen, ob der Instructionsrichter nicht auch vor beendigter Untersuchung über einzelne wichtige Punkte der Rathskammer Bericht erstatten und die Entscheidung derselben provociren dürfe. Die Frage muss mit Rücksicht auf die Überschrift des neunten Capitels des *Code,* in welchem von diesen Berichten gehandelt wird, verneint werden.

b) Gibt es in einem Bezirke, in welchem ein Tribunal erster Instanz sich befindet, mehrere Instructionsrichter, so ist jeder derselben einer eigenen Rathskammer zugetheilt.

c) Einzelne Commentatoren sind zwar der Ansicht, dass der Staatsanwalt dem Berichte des Instructionsrichters in der Rathskammer persönlich beizuwohnen habe; — die Praxis unterstützt diese Ansicht nicht, welche auch im Gesetze vergeblich ihre Begründung finden dürfte, da der Art. 127 *J.* nur eine *Mittheilung* der Untersuchungsacten verordnet.

ZWEITER ABSCHNITT.

Von dem Verfahren vor der Rathskammer insbesondere.

§. 89.

EINLEITUNG.

An jedem Gerichte erster Instanz bildet eine Abtheilung des Richterpersonals die Rathskammer in Strafsachen auch *Strafrathskammer* genannt (*a*). Sie besteht wenigstens aus drei Richtern, den Instructionsrichter einbegriffen (*b*). In Ermangelung von wirklichen Richtern *(juges titulaires,* — Gerichtsräthe) können auch Ergänzungsrichter *(juges suppléans,* — Gerichtsassessoren) zugezogen werden. Sind in einem Bezirke erster Instanz mehrere Instructionsrichter

angestellt, so sind der Zahl derselben entsprechende Strafrathskammern zu bilden.

a) An jedem Gerichte erster Instanz bestehen wenigstens zwei Rathskammern, von denen die eine für die Civil-, die andere für die Strafsachen bestimmt ist; daher auch letztere Abtheilung *Strafrathskammer* genannt zu werden pflegt.

b) Nach dem Gesetze vom 4. August 1831 darf die Strafrathskammer in Belgien nie aus einer grösseren Anzahl von Richtern als aus drei bestehen, während in Frankreich und in den deutschen Rheinlanden blos das *Minimum* nie aber das *Maximum* der Richterzahl beschränkt ist; — in der Regel ist jedoch auch hier die Rathskammer nur aus drei Mitgliedern zusammengesetzt.

ERSTER ABSATZ.

Von den Befugnissen (Attributionen) der Rathskammer.

§. 90.

IM ALLGEMEINEN.

Nach Anhörung des Berichtes des Instructionsrichters, nach Kentnissnahme der Untersuchungsacten und nach Prüfung des Antrags des Staatsanwalts, hat die Rathskammer zu entscheiden, ob überhaupt eine strafbare Handlung vorliegt (*a*), welche Natur dieselbe namentlich unter Berücksichtigung der durch die Untersuchung ermittelten besonderen Umstände hat und endlich ob Verdachtsgründe (*b*) gegen eine bestimmte Person vorliegen. Diese Entscheidung wird in einem summarisch motivirten *Beschlusse* ausgesprochen, der entweder die Sistirung des Verfahrens oder die Verweisung vor die Strafgerichte und gleichzeitig nach Massgabe des speciellen Falls die Freilassung oder Verhaftung der angeschuldigten Person verordnet (*c*).

a) Hier haben sich in der Praxis zwei Controversen aufgeworfen und zwar :

1) Ob die Rathskammer bei Beurtheilung der Frage, ob eine strafbare Handlung vorliege, diejenigen aus der Voruntersuchung sich ergebenden Thatsachen, die nach der Strafgesetzgebung der sonst strafbaren Handlung den Character der Culpabilität nehmen, ihrer Entscheidung zu unterbreiten habe, z. B. es liegt ein Todschlag vor, aber die Nothwehr scheint erwiesen zu sein. Art. 327 *C. p.* Eine fast constante Praxis hat mit Recht diese Frage bejaht, da ja gerade das Gesetz in einem solchen Falle keine strafbare Handlung annimmt.

2) Ob der Rathskammer auch ein Erkenntniss über die gesetzlichen Entschuldigungsgründe zusteht: z. B. es liegt ein Todschlag vor, die Rathskammer ist aber der Ansicht, dass Reiz vorhanden sei (Art. 321 u. 326 *C. p.*); — darf hier dieselbe eine Verweisung vor die correctionnellen Gerichte verordnen?

Ein Urtheil des Pariser Cassationshofs vom 9. October 1812 und die Anklagekammer zu Cöln im Beschlusse vom 12. October 1819 haben die Frage verneint. Die neuere Praxis hat mit Recht diese Ansicht adoptirt, die auch gewiss im Art. 339 *J.* ihre volle gesetzliche Begründung findet. Die Worte des Art. 326 *C. p.* „*par l'arrêt ou le jugement*" scheinen allerdings dagegen zu sprechen, da nach der Ausdrucksweise des Gesetzes nur Zuchtpolizeigerichte *le jugement* erlassen; — allein die Strafgesetzgebung hat alle möglicher Weise bei gesetzlichen Abänderungen des Verfahrens vorkommenden Fälle umfassen wollen. S. Art. 44, 67, 107 ib.

b) Es genügen Thatsachen, welche den *Verdacht* einer Schuldbarkeit zu erregen geeignet sind und es bedarf keines Beweises der Schuld. Ein Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 17. Nov. 1826 erfordert *des circonstances propres à faire soupçonner la culpabilité* nicht aber *preuve de culpabilité*.

c) Es ist streitig, ob schon der Instructionsrichter das Recht hat, Jemanden, gegen den er einen Verwahrungsbefehl erlassen, ohne die Rathskammer zu hören, freizugeben; — doch gibt man, nach einer ziemlich constanten Praxis, sowohl ihm als dem Staatsanwalte in den Fällen, in welchen noch keine eigentliche Voruntersuchung begonnen hat, nach stattgehabtem Verhöre diese Befugniss. Sind beide Beamten einig, so kann auch schon nach dem ersten Verhöre die Sistirung des Verfahrens und die Freilassung oder auch bei Fortsetzung der Untersuchung oder des Verfahrens die Freigebung der angeschuldigten Person erfolgen.

ZWEITER ABSATZ.

Von den Beschlüssen der Rathskammer.

§. 91.

I. Inhalt der Rathskammerbeschlüsse.

Der *Inhalt* derselben mit Rücksicht auf die Art der materiellen Entscheidung, ihre *Form*, ihre *Wirkungen*, welche *Rechtsmittel* einzuwenden sind und wie die *Vollziehung* der Beschlüsse stattfindet, dies Alles wird einer näheren Betrachtung anheimfallen

Rücksichtlich I) *des Inhalts* sind folgende Fälle zu unterscheiden:

A. Ist nur *ein* Richter der Ansicht, dass ein Verbrechen vorliegt und die angeschuldigte Person der Thäterschaft verdächtig ist, so findet das die Verfolgung in Anklagezustand vorbereitende Verfahren statt, welches im dritten Abschnitt näher zu erörtern ist. Art. 133 *J.*

B. Ist die Rathskammer der Ansicht, dass keine vom Gesetze als Contravention als Vergehen oder als Verbrechen bezeichnete Handlung vorliegt (*a*), so verordnet sie die Einstellung des Verfahrens und die Freilassung der angeschuldigten Person, falls sie verhaftet ist, jedenfalls unter Aufhebung eines jeden die Verhaftung bezweckenden Befehls, von wem derselbe erlassen sein mag. Art. 128 *J.*

C. Dasselbe findet statt, wenn die Ansicht obwaltet, dass gegen die angeschuldigte Person auch nicht einmal ein Verdacht der Schuldbarkeit vorliegt. Art. ib.

D. Ist die Rathskammer der Ansicht, dass gegen die angeschuldigte Person der Verdacht vorliegt, eine Contravention verübt zu haben, so findet eine Verweisung vor's Polizeigericht statt, unter Aufhebung

etwaiger Haftbefehle; jedenfalls wird die Freilassung eines etwa verhafteten Angeschuldigten verordnet. Art. 129 *J.*

E. Scheint ein correctionnelles Vergehen vorzuliegen, dessen die angeschuldigte Person verdächtig ist, so ist zu unterscheiden, ob dasselbe eine Gefängnissstrafe oder eine Geldstrafe nach sich zieht. Im ersteren Falle bleibt die verhängte Haft bestehen und kann selbst, wenn sie noch nicht besteht, angeordnet werden (*b*); im zweiten Falle wird die Freilassung verordnet unter Aufhebung aller entgegenstehenden Befehle. Art. 131 *J.* In beiden Fällen wird die Verweisung an die correctionnellen Gerichte ausgesprochen (*c*). Art. 130 ib.

F. Ist endlich die Rathskammer der Ansicht, dass die Untersuchung noch nicht zur Entscheidung reif ist, so wird nach einer ziemlich constanten Praxis die Wiederaufnahme der Voruntersuchung verordnet (*d*). Alle *sub B.—F.* angeführten Fälle werden nach Stimmenmehrheit entschieden. Ist Stimmengleichheit vorhanden, so hat dieselbe nach der Praxis die gleiche Wirkung, wie die Stimmenmehrheit.

a) S. die oben in der Note *a.* des vorigen §. erwähnten Bemerkungen.

b) Ist ein Gesuch um provisorische Freilassung gestellt, so kann darüber in demselben Beschlusse, der die Verweisung ausspricht, entschieden werden. Ohne dieses Gesuch hat aber die Rathskammer in diesem Falle nicht die Befugniss, die provisorische Freilassung *ex officio* zu verrodnen. Art. 131 *J.* Ist die angeschuldigte Person in Freiheit, so muss die Rathskammer, wenn sie es für erforderlich hält, im Verweisungsbeschlusse die Verhaftung aussprechen, da nach Erlassung desselben der Instructionsrichter hiezu keine Befugniss hat.

c) Im Verweisungsbeschlusse bestimmt die Rathskammer keinen Sitzungstag, an welchem die Sache vor dem Gerichte verhandelt werden solle. Der Art. 131 *J.* findet übrigens auf alle Personen Anwendung und die Ansicht einiger Commentatoren, dass derselbe bei den Vagabunden eine Ausnahme erleidet, entbehrt der gesetzlichen Begründung.

d) Eine ziemlich constante Praxis hat sich für den im Texte ausgesprochenen Grundsatz entschieden, der sowohl in der Natur der

Sache, indem kein Richtercollegium ohne sachgemässe Aufklärung Entscheidungen, welcher Art sie sein mögen, erlassen kann, als auch in dem Art. 228 *J.* wenigstens analogisch eine gesetzliche Begründung findet. Die Art. 182 und 190 ib. scheinen mir nicht entgegen zu stehen.

§. 92.

II. Form der Rathskammerbeschlüsse.

Dieselben werden kurz motivirt schriftlich den betreffenden Untersuchungsacten beigefügt, in geheimer Sitzung gefasst. Die Beschlüsse werden nach einer constanten Praxis von dem zur Sitzung zugezogenen Gerichtsschreiber des betreffenden Instructionsrichters niedergeschrieben und von allen anwesenden Richtern unterzeichnet. *Arg. art. 234 J.*

§. 93.

III. Wirkung der Rathskammerbeschlüsse.

Die Beschlüsse der Rathskammer enthalten keine definitive Entscheidung der Strafsache; sie fixiren nur das zu befolgende Verfahren. Hieraus folgt:

A. Dass die Verweisungsbeschlüsse die Jurisdiction der Gerichte nicht festsetzen sondern nur andeuten; sie beschränken daher auch nicht die den erkennenden Gerichten zustehende Freiheit der materiellen Beurtheilung (*a*).

B. Dass die Sistirungsbeschlüsse weder die Rechte der öffentlichen Partei noch der Civilpartei aufheben sondern dieselben nur in Betreff des speciellen Verfolgungsverfahrens beschränken (*b*).

a) In diesem Sinne haben auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 12. März 1813 und der zu Berlin durch Erkenntnisse vom 25. Feb. 1820 und 19. März 1836 entschieden. Die Gerichte sind daher auch nicht an die Beschlüsse der Rathskammer gebunden, selbst nicht in dem Falle, in dem die Richter des Zuchtpolizeigerichts — was häufig stattfindet — dieselben sind, welche den Rathskammerbeschluss erlassen haben.

b) Daher hat man auch mit Recht entschieden, dass der Verletzte am Civilgerichte klagen kann, wenn die öffentliche Klage durch Rathskammerbeschluss sistirt wird (Erkenntniss des Appellationsgerichtshofs zu Cöln vom 26. März 1841). Ja selbst die Erhebung der selbstständigen Privatklage am correctionnellen Gerichte scheint zulässig zu sein. S. unten §. 162 in Note *b*. So erkannte man auf denselben Grundsatz gestützt, dass neu entdeckte Beweise auch nach Sistirung des Verfahrens eine neue Instruction begründen können. S. Erkenntniss des Cassationshofs zu Paris vom 10. April 1823. Dies ist zwar controvers ; — aber die Natur der Rathskammerbeschlüsse spricht für die Anwendung der Art. 246 u. 247 J.

§. 94.

IV. Von den Rechtsmitteln gegen die Rathskammerbeschlüsse (*a*).

Nach den gesetzlichen Bestimmungen gibt es zwei Arten von Rechtsmitteln gegen die Rathskammerbeschlüsse, nemlich: die *Opposition* und die *Cassation*. Der *Code* selbst enthält aber sehr spärliche Vorschriften und hat sich daher eine sehr controverse Praxis gebildet. — Doch kann man die nachstehenden Grundsätze als massgebend aufstellen.

Was *A*. die *Opposition*, welche als eine Art Berufung von dem Beschlusse der Rathskammer an die Anklagekammer angesehen werden kann, betrifft, so sind folgende Hauptpunkte hervorzuheben :

1) *Wem steht sie zu und in welchem Falle kann der Berechtigte sie erheben?* Dem Staatsanwalt und der Civilpartei nie aber der angeschuldigten Person (*b*) und zwar beiden nur in dem Falle, in welchem die Rathskammer die Freilassung eines verhafteten oder die Nichtverhaftung einer in Freiheit gebliebenen Person (*c*) ausspricht (S. oben §. 91, die Fälle *B*. *C*. *D*. und den zweiten in *E*.).

2) *Auf welche Weise ist die Opposition einzulegen?* Das Gesetz hat hierüber nichts bestimmt; in der Praxis geschieht es durch einen Act, der auf der betreffenden Gerichtsschreiberei aufgenommen wird; es be-

steht daselbst in der Regel ein besonderes von dem Gerichtsschreiber angelegtes Buch, in welches die Acten vom Opponenten und demselben unterzeichnet der Reihe nach eingetragen werden. Der Gerichtsschreiber sorgt dafür, dass eine beglaubigte Abschrift zu den betreffenden Untersuchungsacten gelange und gibt dem Staatsanwalte von der Opposition der Civilpartei Kenntniss. In der Praxis macht auch der Staatsanwalt der angeschuldigten Person Mittheilung von den erhobenen Oppositionen (*d*).

3) *In welcher Frist ist die Opposition zu erheben?* Es wird zwischen der des Staatsanwalts und der der Civilpartei unterschieden; während zwar beiden nur eine Frist von 24 Stunden bewilligt ist, läuft sie für den Ersteren vom Tage des Beschlusses, für die Letztere von dem Tage an, wo ihr derselbe zugestellt wird (Art. 135 *J.*). In der Praxis sorgt der Staatsanwalt dafür, dass der Beschluss der Rathskammer, wider welchen der Civilpartei die Oppositionsbefugniss zusteht, dieser notificirt werde; doch kann die Besorgung der Notification der angeschuldigten Person nicht versagt werden (*e*).

4) *Welche Wirkungen hat die erhobene Opposition?* Sie hat nicht nur devolutiven sondern auch suspensiven Effect. Die Sache gelangt zur höheren Entscheidung an die Anklagekammer (*f*) und die angeschuldigte Person bleibt, wenn sie verhaftet ist, bis zur Erledigung der Opposition in Haft; — diese hört nur auf, wenn der Beschluss der Rathskammer von der Anklagekammer bestätigt wird. Während der Oppositionsfrist bleibt die Haft bestehen. Art. 135 *J.* Die unterliegende Civilpartei (*g*), nicht aber der Staatsanwalt ist der angeschuldigten Person schadenspflichtig (Art. 136 *J.*); doch kann die Anklagekammer derselben nur dann Schadensersatz zusprechen, wenn sie in ihrer Widerlegungsschrift, welche auf Grund des Art. 217 *J.* zugebilligt wird, darauf angetragen hat (*h*).

Was *B.* die *Cassation* betrifft, so kann dieses Rechtsmittel, auch insoweit es gegen Rathskammerbeschlüsse zulässig ist, wegen seiner besonderen Eigenthümlichkeit zur besseren Verständigung erst unten bei der Lehre von der Cassation überhaupt näher entwickelt werden; nur so viel ist hier zu erwähnen, dass nach einer ziemlich constanten Praxis der Civilpartei niemals, auch nicht in den Fällen, in welchen ihr die Befugniss Opposition zu erheben zusteht, der Cassationsrecurs zugebilligt wird.

a) Es kann hier natürlich nur von den in I. unter *B.-F.* §. 91 entwickelten Fällen die Rede sein, da der Fall unter *A.* schon von Rechtswegen der höheren Entscheidung der Anklagekammer anheimfällt.

b) Dieser Satz ist sehr controvers. Die Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 23. Juli 1837 scheint entgegen zu stehen; allein demselben lag eigentlich nur der Fall vor, ob die angeschuldigte Person gegen einen Rathskammerbeschluss, der das Gesuch um provisorische Freilassung abgeschlagen hat, Opposition an die Anklagekammer erheben kann Hier entscheidet jedoch die Rathskammer *definitiv;* der Beschluss hat einen ganz andern Character; hier können allerdings die Regeln des Instanzenzugs Anwendung finden. Bei den eigentlich nur das Verfahren regelnden Beschlüssen, die offenbar anders zu beurtheilen sind, erhält die Frage eine *eigenthümliche* Wendung. Der angeschuldigten Person stehen hier gesetzliche Mittel zu, vor den Gerichten selbst ihre Rechte zu wahren und die geeigneten zur Regelung der Jurisdiction dienenden Incompetenzreden vorzuschützen. Der Art. 135 *J*, scheint mir daher absichtlich die Opposition beschränkt zu haben. So entschied auch der Anklagesenat zu Cöln durch Beschluss vom 30. Dec. 1819.

c) Dass auch die Opposition zulässig sei, wenn der Angeschuldigte in Freiheit gelassen wird, dafür scheint der Art. 135 *J.*, welcher in dieser Beziehung wohl nur demonstrativ zu interpretiren ist, zu sprechen. Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 25. October 1811 und 20. Juni 1812. Controvers ist die Frage, ob dem Staatsanwalt in dem Falle die Opposition zusteht, in welchem er behauptet, es liege ein *crime* vor, während die Rathskammer nur ein *délit* (Vergehen) annimmt. Der Cassationshof zu Paris hat selbst in vereinigten Sectionen unter Vorsitz des Justizministers durch Erkenntniss vom 29. October 1813 die Frage bejaht; — die Praxis hat in Frankreich hierauf dieser Entscheidung Folge gegeben, während in den deutschen Rheinprovinzen dieselbe noch schwankt, obwohl sie sich der französischen Praxis hinzuneigen scheint. Meiner Ansicht nach ist mit Rücksicht auf die oben erörterte Natur dieser Rathskammerbeschlüsse die Frage um so mehr zu verneinen, als

die gesetzlichen Bestimmungen die Ansicht unterstützen; — denn abgesehen von der klaren Bestimmung des Art. 135 *J.* hat das Gesetz durch die Vorschriften der Art. 193, 214 und selbst Art. 250 ib. dafür Sorge getragen, dass ein Verbrechen nicht ungeahndet bleibt und keineswegs die Entscheidung der für die öffentliche Gesellschaft so sehr wichtigen Frage, ob wirklich ein Verbrechen zu bestrafen ist, allein einigen untergeordneten richterlichen Beamten anheimgegeben.

d) Es ist dies um so nothwendiger, als man in der Praxis mit Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 217 *J.* analogisch der beschuldigten Person gestattet schriftliche Denkschriften der Anklagekammer zu überreichen und ohne Notification der Opposition dieses Recht illusorisch würde.

e) Es folgt dies aus dem Suspensiveffect der Opposition, da bis zur Verwerfung oder bis zum Ablaufe der Oppositionsfrist die verordnete Freilassung suspendirt bleibt. Ein Angeschuldigter hat also, da diese Frist erst von der Notification des Beschlusses an die Civilpartei zu laufen anfängt und bis dahin suspendirt bleibt, ein augenscheinliches Interesse an der Thätigung dieser Notification.

f) Das Verfahren ist dasselbe, wie es bei der Vorbereitung zur Versetzung in Anklagezustand unten im dritten Abschnitte beschrieben wird. Art. 135 u. 133 *J.*

g) Ob die Civilpartei, eben weil sie nach Art. 136 ib. zum Schadensersatz verurtheilt werden kann, die Mittheilung der Untersuchungsacten zu fordern berechtigt ist, wird in verschiedenem Sinne entschieden. Ein Erkenntniss des Cassationshofs zu Paris vom 19. Mai 1827 hat es dem Ermessen des Staatsanwaltes anheimgegeben.

h) Streitig ist, ob der Angeschuldigte, der es unterlassen hat, auf Schadensersatz wegen der durch die Opposition der Civilpartei verlängerten Haft anzutragen, denselben in eigener vor den Civilgerichten zu erhebenden Klage geltend machen kann. Die Frage scheint nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen bejaht werden zu müssen.

§. 95.

V. Von der Vollziehung der Rathskammerbeschlüsse.

Es ist hier nur von den Rathskammerbeschlüssen die Rede, welche die oben in §. 91 *sub B.-F.* aufgeführten Fälle enthalten, indem der daselbst *sub A.* berührte Fall unten im dritten Abschnitte dieser Abtheilung speciell betrachtet werden soll. Man unterscheide:

A. Ist eine Verweisung an die Polizeigerichte oder an die correctionnellen Gerichte erfolgt, so werden die Untersuchungsacten mit dem angefügten Rathskammerbeschlusse vom betreffenden Gerichtsschreiber dem Staatsanwalt sofort überliefert. Letzterer ist verpflichtet, längstens in 24 Stunden alle Überführungsstücke sowie die Untersuchungsacten auf die Gerichtsschreiberei des betreffenden Gerichtes, dem die Sache überwiesen ist, befördern zu lassen, dieselben aber vorher Behufs Sicherstellung der Identität zu bezeichnen *(coter)* respective zu paginiren. Art. 132 *J*. Das weitere Verfahren ist im Gesetze nicht vorgeschrieben. In der Praxis trägt der Staatsanwalt beim Vorsitzenden des erkennenden Gerichts auf Anberaumung eines Termins zur Verhandlung an und lässt nun durch einen Gerichtsvollzieher die angeschuldigten Personen sowie die etwaigen Zeugen und Sachverständige in die öffentliche Sitzung des betreffenden Gerichtes vorladen. Dasselbe Verfahren wird beobachtet, wenn ein, die Freilassung oder die Sistirung verordnender Rathskammerbeschluss auf die erhobene Opposition abgeändert und die Verweisung vor die Polizei- oder correctionnellen Gerichte ausgesprochen wird (*a*).

B. Ist ein Sistirungs- oder Freilassungsbeschluss erfolgt, so wird nach der Praxis in der Regel folgendes Verfahren beobachtet. Der betreffende Gerichtsschreiber sorgt dafür, dass dem Staatsanwalte sofort die Untersuchungsacten mit dem angefügten Beschlusse zukommen. Letzterer theilt hierauf diesen Beschluss entweder der angeschuldigten Person mit oder lässt ihn der Civilpartei notificiren, bewirkt nach abgelaufener Oppositionsfrist oder nach Verwerfung einer etwa erhobenen Opposition die Freilassung der angeschuldigten Person, insoferne dieselbe verhaftet ist, und ordnet die Reposition der Untersuchungsacten auf die für Strafsachen eingerichtete Gerichtsschreiberei des Bezirksgerichts an.

a) In der neueren Praxis pflegt man diese Verweisungsbeschlüsse der angeschuldigten Person nicht mehr zu notificiren. Es ist dies auch wegen der später erfolgenden Ladung dann um so weniger nothwendig, wenn man der Ansicht beipflichtet, dass derselben keine Oppositionsbefugniss zusteht.

DRITTER ABSCHNITT.

Von der Vorbereitung zur Versetzung in Anklagezustand.

§. 96.

EINLEITUNG.

Die Vorbereitung zur Versetzung in Anklagezustand beginnt mit dem Beschlusse der Rathskammer, den diese in dem Falle zu fassen hat, welcher oben in §. 91 unter *A.* erörtert worden ist. Art. 133 *J.*

Dieser Beschluss soll zwei Hauptpunkte umfassen:

1) Die ausdrückliche Entscheidung, dass ein Verbrechen vorliege und Verdacht der Schuldbarkeit gegen eine bestimmte angeschuldigte Person vorhanden sei und somit die Sache der Anklagekammer übermittelt werden müsse, um über die Versetzung in Anklagezustand zu erkennen;

2) die Erlassung eines Leibverhaftbefehls *(ordonnance de prise de corps)* gegen die beschuldigte Person.

In diesem Vorbereitungsverfahren bedürfen drei Gegenstände einer näheren Betrachtung: die Form des Leibverhaftbefehls, die Wirkungen desselben und die Art und Weise, wie die Sache an die Anklagekammer gelangen soll.

§. 97.

I. Von der Form des Leibverhaftsbefehls.

Derselbe muss den Namen der angeschuldigten Person, ihr vollständiges Signalement, ihren Wohnort oder in Ermangelung desselben ihren letzten Aufenthaltsort oder ihre Heimath, oder die Angabe, dass diese nicht bekannt sei, überdiess eine Auseinandersetzung des Factums und die Natur der strafbaren Handlung enthalten. Art. 134 *J.*

§. 98.

II. Wirkungen des Leibverhaftsbefehls.

Hier ist zweierlei zu unterscheiden:

1) Die angeschuldigte Person ist verhaftet, dann ändert der Leibverhaftsbefehl nichts an der Lage derselben und bleibt eine blosse Form, die jedoch Bedeutung erhält, wenn die angeschuldigte Person aus der Haft entweichen sollte; eine Wiedereinziehung derselben würde dann auf Grund jenes Befehls zu bewirken sein (*a*).

2) Die angeschuldigte Person ist noch nicht verhaftet, dann wird gewöhnlich in der Praxis die Verhaftung auf Grund des Leibverhaftbefehls vollzogen. Dies ist jedoch streitig und es geschieht daher auch zuweilen, dass die Verhaftung bis zur Entscheidung der Anklagekammer sistirt bleibt (*b*). Das Gesetz hat keine bestimmte Vorschrift gegeben; die Worte des Art. 134 *J.* «*la chambre du conseil décernera*» scheinen aber wegen ihrer imperativen Fassung für die Verhaftung zu sprechen, die überhaupt bei den Verbrechen die Regel bildet.

a) Das Gesetz bestimmt dies zwar nicht; — in der Praxis pflegt dies aber zu geschehen.

b) Die Unterlassung der Verhaftung kommt jedoch nur selten und zwar nur dann vor, wenn die Umstände gegen den Verdacht einer Flucht zu sprechen scheinen.

§. 99.

II. Von dem Verfahren, welches zu beobachten ist, um die Sache vor die Anklagekammer zu bringen.

Der zur Rathskammer zugezogene Gerichtsschreiber des Instructionsrichters hat unverzüglich nach Erlass des Beschlusses die sämmtlichen Untersuchungsacten mit dem angefügten Beschlusse an den Staatsanwalt zu befördern. Es wird dies wenigstens in der Praxis so beobachtet. Letzterer ist sodann nach der ausdrücklichen Bestimmung des Art. 133 *J.* verpflichtet, unverzüglich (*a*) folgende Stücke an den bei dem betreffenden Appellhofe fungirenden Generalprocurator zu übermachen (*b*):

1) Die Untersuchungsacten; dieselben müssen vollständig sein; die Annahme einiger Commentatoren, dass die zur Entscheidung nothwendigsten genügen, scheint mir mit Rücksicht auf die Vorschrift des Art. 133 *ib.* nicht begründet (*c*). Die Acten müssen daher jedenfalls die im Laufe der Voruntersuchung gethätigten Procedurverhandlungen, das zur Constatirung des Thatbestands aufgenommene Protocoll und den Vorbereitungsbeschluss der Rathskammer mit dem darin erlassenen Leibverhaftsbefehle enthalten.
2) Ein Verzeichniss der Ueberführungsstücke; diese selbst verbleiben auf dem Instructionsamte (Art. 133 *ib.*), es müsste denn die Anklagekammer ihre Einsendung ausdrücklich verlangen. Art. 228 *ib.*

Das weitere Verfahren wird in der folgenden Abtheilung näher erörtert.

a) Das Gesetz sagt blos *sans délai;* es ist also keine comminatorische Frist bestimmt; — ein säumiger Staatsanwalt würde sich aber einer schweren Verantwortung aussetzen.

b) Ob von dieser Übersendung der angeschuldigten Person und der Civilpartei Anzeige zu machen ist, bestimmt das Gesetz nicht; — es scheint mir aber wegen der Bestimmung des Art. 217 *J.*, wonach dieselben nur während 10 Tagen, von der Ankunft der Acten an gerechnet, schriftliche Denkschriften einreichen können, nothwendig zu sein.

c) Man pflegt auch die Actenstücke durch Ziffern zu bezeichnen (*coter*). Die Bestimmung des Art. 132 *J.* findet in der Regel analoge Anwendung.

ZWEITE ABTHEILUNG.

Von dem Verfahren vor der Anklagekammer oder von der Versetzung in Anklagezustand.

§. 100.

EINLEITUNG.

An jedem Appellhofe bildet eine besondere Abtheilung die *Anklagekammer*, welche wenigstens aus fünf Richtern bestehen muss (*a*). Dieselbe ist nur für Strafsachen bestimmt und hat sich mindestens Einmal jede Woche zu versammeln, sobald auch nur *eine* Sache zur Erledigung vorliegt. Art. 218 *J.* Nur Mitglieder des Appellhofs werden zur Anklagekammer herangezogen und jedes Jahr der Reihe nach speciell zu diesem Zwecke bezeichnet; nur in Verhinderungsfällen findet eine Stellvertretung durch andere Mitglieder des Appellhofs (Appellationsräthe) statt. Die Anklagekammer ist permanent und hat keine Ferien. Das Nähere über ihre Zusammensetzung ist durch ein französisches Decret vom 6. Juli 1810 bestimmt und enthalten namentlich die Art. 2, 3 u. 12 speciellere Vorschriften.

Über die Befugnisse der Anklagekammer; in welchen Fällen und in welcher Weise sie sich mit den Strafsachen befasst; über das formelle Verfahren zur Fällung ihrer Erkenntnisse und über die Form derselben; über den materiellen Inhalt und über die Vollziehung ihrer Erkenntnisse; über den Anklageact insbesondere und über die Rechtsmittel gegen die von der Anklagekammer erlassenen Erkenntnisse soll in den folgenden sechs Abschnitten näher gehandelt werden.

a) In Belgien hat ein besonderes Gesetz vom 4. August 1832 die Zahl der Appellationsräthe, welche die Anklagekammer bilden, auf fünf festgesetzt; diese Zahl ist zu einem giltigen Erkenntnisse erforderlich und darf auch nicht überschritten werden.

ERSTER ABSCHNITT.

Von den Befugnissen (Attributionen) der Anklagekammer.

§. 101.

RICHTUNG DERSELBEN

Die Anklagekammer ist *principiell* die vom Gesetze eingesetzte richterliche Behörde, welche über die Versetzung in Anklagezustand zu erkennen und die Verweisung vor die Assisen zu verordnen hat. Kein Angeschuldigter kann nach den Grundsätzen des französischen Criminalprozesses in der Regel (*a*) vor die Assisen gestellt werden, wenn nicht vorher die Versetzung in Anklagezustand wider ihn ordnungsmässig ausgesprochen ist. Überdiess ist aber die Anklagekammer dazu berufen, die im Wege der Opposition (*b*) an sie überwiesenen Rathskammerbeschlüsse zu prüfen und einer höheren Entscheidung, welche sie zu erlassen hat, zu unterwerfen. Auch in diesem Falle ist

es die Anklagekammer, die selbstständig auch ohne desfallsigen Beschluss der Rathskammer die Versetzung in Anklagezustand auszusprechen hat. Die Attributionen der Anklagekammer haben somit eine zweifache Richtung:

1) Eine *prinzipielle*, um über die Anklage zu erkennen d. h. zu entscheiden, ob eine angeschuldigte Person als Angeklagter vor die Assisen zu stellen ist, und
2) eine *subsidiäre*, um die von der Rathskammer erlassenen Beschlüsse durch höhere Entscheidung zu regeln.

Die Erkenntnisse, welche die Anklagekammer in diesen beiden Richtungen erlässt, haben jedoch stets nur den Zweck, die Jurisdiction der Strafgerichte *anzudeuten*, keineswegs aber dieselbe *definitiv* festzustellen. *Les arrêts ne sont qu'indicatifs et non attributifs de juridiction.* Es finden dahe rhier dieselben Folgerungen statt, wie sie oben in §. 93 bei den Wirkungen der Rathskammerbeschlüsse erörtert worden sind (*c*).

a) Seit durch specielle Gesetzgebung die Entscheidung über Pressvergehen und politische Vergehen den Assisen und respective den Geschwornen anheimgegeben ist, hat diese allgemeine Regel in gewisser Beziehung dadurch eine Ausnahme erlitten, dass namentlich in der preussischen Rheinprovinz die dessfallsigen Strafsachen je nach Umständen entweder durch blosse Ladung nach den vorbereitenden Instructionshandlungen oder durch Beschluss der Rathskammer an die Assisen gebracht werden können. Hier hat man in der Praxis den Grundsatz festgehalten, dass nur strafbare Handlungen, welche das Gesetz als Verbrechen bezeichnet, das Stadium des Übergangsverfahrens vor der Anklagekammer zu überschreiten haben. Über das Verfahren in Frankreich s. Gesetz vom 8. April 1831 und das vom 27. Juli 1849, Art. 16 und ff.

b) Die Anklagekammer ist genau genommen keine eigentliche Instanz, da sie nie *definitiv* entscheidet; daher das Gesetz wohl absichtlich den Ausdruck *Opposition* gewählt hat und niemals von einer *Berufung* (Appellation) spricht.

c) Die Strafgerichte, an welche die Strafsachen auf Grund eines Erkenntnisses der Anklagekammer verwiesen werden, sind zwar in ihren Entscheidungen an das Verweisungserkenntniss nicht gebunden, haben aber stets nach den über das Verfahren festgestellten Regeln in die Hauptsache einzugehen (*ils doivent juger au fond*).

Der Cassationshof zu Berlin hat daher zwei Entscheidungen der Assisenhöfe, wonach dieselben trotz des Verweisungserkenntnisses der Anklagekammer in der ersten bei Eröffnung der Sitzung und in der zweiten nach Vernehmung der Zeugen, jedesmal aber ohne Antworten der Geschwornen zu provociren, sich incompetent erklärten, durch die Erkenntnisse vom 2. Juli 1823 und 13. August 1842 cassirt.

ZWEITER ABSCHNITT.

Von den Fällen, in welchen die Anklagekammer befasst wird, und von dem Verfahren, welches hierbei zu beobachten ist.

§. 102.

VORERINNERUNG.

Das Gesetz hat fünf Hauptfälle unterschieden, in welchen die Strafsache an die Anklagekammer gelangt und ein besonderes Verfahren vorgeschrieben, welches eingehalten werden soll, um die betreffende Sache der Entscheidung derselben vorzulegen. Dieses kann entweder durch einen Beschluss der Rathskammer, durch eine wider denselben erhobene Opposition, durch den selbstständigen Antrag des Generalprocurators, durch den Präsidenten des Assisenhofs und endlich durch die Anklagekammer selbst von Amtswegen geschehen (*a*).

a) Man könnte noch einen sechsten Fall hieher rechnen, nemlich wenn die Polizei- oder correctionnellen Gerichte in den Sachen, die ihnen zur Entscheidung anheimgestellt sind, sich incompetent erklären, weil ihnen ein Verbrechen vorzuliegen scheint (Art. 180, 193, 214 *J.*); allein da in allen diesen Fällen die Sache vor den Staatsanwalt, den Instructionsrichter oder den competenten öffentlichen Beamten verwiesen werden soll, so hat sie den gewöhnlichen Gang des Verfahrens zu passiren und gelangt erst nach dem Beschlusse der Rathskammer an die Anklagekammer.

§. 103.

I. Durch den die Versetzung in Anklagezustand vorbereitenden Beschluss der Rathskammer.

(S. oben §§. 96—99.)

Sobald der Generalprocurator an dem betreffenden Appellhofe die oben in §. 99 bezeichneten Actenstücke in Empfang genommen hat, bewilligt ihm das Gesetz eine Frist von fünf Tagen, um dieselben zu prüfen und seinen Bericht über die Sache vorzubereiten. Nach Ablauf weiterer fünf Tage soll er diesen Bericht in der jede Woche stattfindenden Sitzung der Anklagekammer abstatten. Art. 217 *J.* Hierbei ist Folgendes zu bemerken:

1) Es genügt, wenn der Generalprocurator überhaupt vor Ablauf von 10 Tagen nach Empfang der Actenstücke den Bericht erstattet. Die Verabsäumung dieser Frist hat für die Prozedur selbst keine weiteren Folgen, kann aber, wenn nicht besondere, namentlich durch die in der Lage der Sache (*a*) selbst liegenden Gründe eine Entschuldigung zulassen, eine persönliche Verantwortlichkeit des Generalprocurators verursachen.

2) Der Bericht pflegt nicht schriftlich abgestattet zu werden; es findet dies aber namentlich bei verwickelten Sachen zur Unterstützung des mündlichen Vortrags statt.

3) Während der erwähnten zehntägigen Frist ist es der angeschuldigten Person und der Civilpartei gestattet, schriftliche Denkschriften zur Beseitigung resp. Unterstützung der Anklage einzureichen; dieselben können sich sowohl über den objectiven als subjectiven Thatbestand verbreiten (*b*). Die Denkschriften werden entweder an den Generalprocurator oder direct an die Gerichtsschreiberei der Anklagekammer befördert; im letzteren Falle pflegt jedoch der Gerichtsschreiber dem Generalprocurator dieselben mitzutheilen, damit

dieser in Stand gesetzt wird, auch hierüber seinen Bericht zu verbreiten, wenn er es für nöthig hält.

a) Etwa weil die Sache zu weitläufig und zu verwickelt ist.

b) Ob diese Personen Behufs Anfertigung der Denkschriften Mittheilung der Untersuchungsacten für sich oder ihre Anwälte verlangen können, ist zwar streitig; — die Praxis hat sich aber für die Verneinung ausgesprochen. In diesem Sinne entschied auch, gestützt auf Art. 302 *J.*, der Anklagesenat zu Cöln durch Erkenntniss vom 23. October 1819.

§. 104.

II. Durch eine wider den Rathskammerbeschluss erhobene Opposition.

(S. oben §. 94.)

Hier findet ganz dasselbe Verfahren statt, wie es in dem vorhergehenden Paragraph ad I. beschrieben worden ist.

§. 105.

III. Durch den am Apellhofe fungirenden Generalprocurator.

Die an den im Bereiche eines Appellhofs eingesetzten Gerichten erster Instanz fungirenden Staatsanwälte sind gesetzlich verpflichtet, alle acht Tage dem Generalprocurator, dem sie untergeordnet sind, detaillirte Notizen über die im Laufe dieser Zeit in ihren respectiven Bezirken vorgefallenen Untersuchungssachen, seien sie crimineller, correctionneller oder polizeilicher Natur, mit einem Berichte einzusenden. Art. 249 *J.*

Ist nach Prüfung dieser Notizen der Generalprocurator der Ansicht, dass Sachen, die als polizeiliche oder correctionnelle bezeichnet sind, einen criminellen Character haben, so steht ihm das Recht zu, die Einforderung der betreffenden Prozedurstücke zu verlangen. Er muss es aber innerhalb 15 Tagen, vom Empfang der Notizen gerechnet, ausüben. Sind die Prozedurstücke angelangt, so verstattet ihm das Gesetz eine weitere fünfzehntägige Frist, um der

Anklagekammer, falls ihm ein Verbrechen vorzuliegen scheint, den oben in §. 103 erwähnten Bericht abzustatten. Art. 250 *ib*. Die übrigen Bestimmungen, welche besagter §. unter Ziffer 1, 2, 3 anführt, kommen mit der alleinigen Modification zur Anwendung, dass die dort gedachte 10 tägige Frist hier eine 15 tägige ist.

§. 106.

IV. Die Anklagekammer wird ferner durch die Verfügung des Assisenpräsidenten befasst.

Das Gesetz hat im Art. 330 *J.* dem Assisenpräsidenten die Befugniss ertheilt, einen Zeugen, dessen Aussagen in öffentlicher Sitzung des Assisenhofs sich derart mit Rücksicht auf die Verhandlungen gestalten, dass sie falsch erscheinen, entweder auf den Antrag der Parteien oder selbst von Amtswegen verhaften zu lassen und wider diesen Zeugen sofort eine Criminaluntersuchung wegen des Verbrechens, ein falsches Zeugniss abgelegt zu haben (Art. 361 *C. p.*) einzuleiten.

In diesem Falle führt der Assisenpräsident oder ein von ihm damit beauftragter Richter die Untersuchung als Instructionsrichter, während der Generalprocurator als Beamter der gerichtlichen Polizei zu fungiren hat.

Nach beendigter Instruction werden die Proceduracten sofort direct an die Anklagekammer zur Entscheidung übermittelt, ohne dass ein Bericht des Generalprocurators erfordert wird.

Die schriftlichen Denkschriften pflegen hier dem als Instructionsrichter fungirenden richterlichen Beamten übergeben zu werden, um sie den Untersuchungsacten beizufügen.

§. 107.

V. Die Anklagekammer kann dadurch befasst werden, dass sie von Amtswegen einschreitet *(a)*.

In allen Fällen, in welchen ein Verbrechen zur Kenntniss der Anklagekammer gelangt, sei es dass derselben durch den Generalprocurator eine directe Anzeige gemacht wird (*b*) oder dass sie aus übermittelten Actenstücken den Verdacht eines Verbrechens zu erkennen glaubt oder dass sie durch den Präsidenten des Appellhofs oder einen Richter desselben aufmerksam gemacht wird oder endlich dass ein Mitglied der Anklagekammer selbst den Antrag stellt, kann dieselbe eine Verfolgung von Amtswegen anordnen. Art. 235—240 *J.*

In Betreff dieser Verfolgung ist Folgendes zu bemerken:

1) Sobald sie verordnet ist, findet sie statt ohne Rücksicht darauf, ob schon von untergeordneten Richtern eine Instruction begonnen ist oder nicht.

2) Ein Mitglied der Anklagekammer leitet die Untersuchung als Instructionsrichter und hat alle Befugnisse desselben, kann aber überdiess an einen Richter der ersten Instanz die erforderlichen Requisitionen erlassen.

3) Der Generalprocurator selbst versieht die Functionen des Staatsanwalts, die dieser bei gewöhnlichen Untersuchungen zu versehen hat (*c*).

4) Die beendigte Untersuchung wird an den Generalprocurator mit sämmtlichen Procedurstücken übersandt und hat dieser innerhalb fünf Tagen der Anklagekammer Bericht zu erstatten.

5) Im Übrigen werden die Vorschriften beobachtet, wie sie oben in §. 103 aufgestellt sind, mit der Modification, dass die daselbst erwähnte zehntägige Frist hier auf eine fünftägige reducirt ist.

a) Es ist zwar streitig, ob die Verfolgung nicht ausschliesslich den Gerichtshöfen zusteht, da der Art. 235 *J.* nur von „*cours royales*“

spricht; allein die Praxis hat dieses Verfolgungsrecht den Anklagekammern, die ja überhaupt nur für Strafsachen eingesetzt sind, um so mehr zugestanden, als aus Art. 236 ib. folgt, dass der Gesetzgeber eigentlich nur die für Strafsachen bestehenden Sectionen der Appellhöfe gemeint haben kann.

b) In allen Sitzungen der Appellhöfe, sowohl in Civil- als Disciplinarsachen namentlich gegen Beamte, ist der Generalprocurator anwesend, obwohl er sich durch seinen Substituten vertreten lassen kann. Werden im Laufe einer solchen Civil- oder Disciplinarprocedur Spuren eines Verbrechens entdeckt, so ist der Generalprocurator gehalten entweder aus eigenem Antriebe oder auf die specielle Weisung des Hofs oder dessen Präsidenten durch Anzeige an die Anklagekammer die Verfolgung zu veranlasen.

c) Das Gesetz bestimmt dies zwar nicht; in der Praxis pflegt es jedoch zu geschehen und entspricht dies den analogen Bestimmungen des Art. 330 *J.*

DRITTER ABSCHNITT.

Von dem formellen Verfahren, welches die Anklagekammer bei Erlassung der Erkenntnisse zu beobachten hat und von der Form derselben.

§. 108.

I. Von dem formellen Verfahren.

Wie in dem zweiten Abschnitte gezeigt worden ist, hat der Generalprocurator in der Sitzung der Anklagekammer einen Bericht über die zur Entscheidung derselben vorliegenden Untersuchungssachen abzustatten (*a*). Hierauf findet Behufs Erlassung der Erkenntnisse ein weiteres formelles Verfahren statt, welches sich in folgende Hauptpunkte zusammenfassen lässt:

A. Die Sitzungen der Anklagekammer sind geheim bei verschlossenen Thüren; der Berathung geht aber ein

besonderes Verfahren vorher, bei dem der Generalprocurator und ein Gerichtsschreiber anwesend sind. Alle andern Personen, wie der Angeschuldigte, die Civilpartei oder Zeugen sind ausgeschlossen. Art. 223 *J.* (*b*).

B. Das in *A.* erwähnte Vorverfahren besteht darin,

1) dass der Gerichtsschreiber alle Prozedurstücke vorzulesen hat und

2) dass der Generalprocurator hierauf einen schriftlichen, von ihm unterzeichneten Antrag übergiebt. Art. 222, 224 *J.*

C. Die sämmtlichen Actenstücke, einschliesslich der Denkschriften und des Antrags, sowie des etwaigen schriftlichen Berichts des Generalprocurators, werden hierauf dem Vorsitzenden der Anklagekammer überreicht und es entfernen sich sodann der Generalprocurator und der Gerichtsschreiber. Art. 222, 224 *ib.*

D. Es ist dem Vorsitzenden zur Pflicht gemacht, dafür Sorge zu tragen, dass die Anklagekammer längstens in drei Tagen nach dem erwähnten Berichte des Generalprocurators entscheide. Art. 219 *ib.* Hat aber einmal die Berathung begonnen, so darf sie nicht mehr unterbrochen werden, so dass die Sitzung nicht eher geschlossen werden darf, als bis das Erkenntniss gefällt ist. Art. 225 *ib.* Es pflegt daher in der Praxis, nachdem, wie in *B u. C* beschrieben, verfahren wurde, bei verwickelten Sachen die Sitzung aufgehoben zu werden, damit die Richter in Stand gesetzt sind, vor Beginn der Berathung die sämmtlichen beim Vorsitzenden beruhenden Actenstücke zu prüfen (*c*).

E. Die Anklagekammer entscheidet nach Stimmenmehrheit; bei Gleichheit der Stimmen wird der Ansicht den Vorzug gegeben, welche der angeschuldigten Person am günstigsten ist (*d*).

F. Die Anklagekammer ist verpflichtet, über jeden Anklagepunkt zu entscheiden, der im schriftlichen Antrag des Generalprocurators enthalten ist (*e*).

G. Über connexe strafbare Handlungen wird in *einem* Erkenntnisse entschieden, wenn die verschiedenen, in Betreff derselben schwebenden Untersuchungen beendigt sind und diese gleichzeitig zur Entscheidung vorgelegt werden (*f*).

a) In dem *sub* IV. des vorigen Abschnitts erörterten Falle findet zwar kein Bericht statt; doch findet in der Praxis im Übrigen dasselbe Verfahren seine Anwendung, wie in den anderen Fällen. Der Art. 219 *J.* könnte zwar streng genommen nicht befolgt werden; allein man rechnet die drei Tage vom Eingang der Procedurstücke an und wird dann in der Regel vom Vorsitzenden sofort eine Sitzung anberaumt, damit bis zum Beginne der Berathung, die auch hier nicht ausgesetzt werden darf, für die Prüfung der Actenstücke eine angemessene Zeitfrist erübriget wird.

b) Diese Bestimmung führt nicht selten in der Praxis zu Inconvenienzen; — namentlich wird, wenn in Betreff des objectiven Thatbestands die Anklage nicht gehörig substantirt ist, der moralische Einfluss des Geschwornengerichts geschwächt; — denn eine Entbindung von der Anklage trotz des auf Schuldig lautenden Ausspruchs sollte füglich nicht vorkommen. Durch eine in der Anklagekammer zwischen der Staatsanwaltschaft einerseits und einem vor dem Verweisungserkenntniss zu ernennenden Vertheidiger andererseits über den objectiven Thatbestand statfindende contradictorische Verhandlung würde die Sache vielseitiger beleuchtet werden, so dass in den meisten Fällen der in meiner Praxis nicht ganz selten vorgekommene Missstand beseitigt würde.

c) So wenigstens wird in der Praxis der scheinbare Widerspruch zwischen Art. 219 und 225 *J.* gelöst. Allein auch selbst in der Praxis waltet die Ansicht hier und da ob, als wenn das Gesetz wollte, dass das in Artikel 222, 224 und 225 ib. beschriebene Verfahren *uno tenore* zu geschehen habe und hier keine Unterbrechung stattfinden dürfe; — daher besteht an mancher Anklagekammer der Gebrauch die im Art. 219 erwähnten drei Tage zwischen dem Berichte und der Verlesung der Actenstücke Platz greifen zu lassen.

d) In Belgien kann eine Stimmengleichheit nicht vorkommen, da hier stets fünf Mitglieder vorhanden sein müssen. In Frankreich gründet sich die im Texte ausgesprochene Ansicht auf die analogen Bestimmungen der Art. 347 und 583 *J.*

e) Diese Ansicht ist gebilligt durch die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 14. Mai 1812 und 2. August 1821. Die Anklagekammer ist aber nicht befugt über sonstige Anträge zu erkennen, welche gegen die überreichten Denkschriften oder deren Verfasser

gerichtet sind. S. die Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 7. December 1821.

f) S. oben §. 38.

§. 109.

II. Form der Erkenntnisse.

Was nun die *Form* der Erkenntnisse betrifft, so ist Folgendes zu bemerken:

1) Sie sind zu motiviren; doch müssen die Erwägungsgründe nur summarisch angeführt werden, obwohl dieselben auch ausführlichere Rechtsdeductionen enthalten können. Das Gesetz hat keine Regeln aufgestellt.

2) Sie werden von den Mitgliedern der Anklagekammer, die an der Entscheidung Theil genommen haben, eigenhändig unterzeichnet. Art. 234 *J.*

3) Sie müssen bei Strafe der Nichtigkeit die Namen der unter 2. genannten Mitglieder und die Anträge der Staatsanwaltschaft enthalten. Art. ib. (*a*).

a) Die angegebene Form ist bei allen Erkenntnissen der Anklagekammer zu beobachten, welches auch ihr Inhalt sein mag.

VIERTER ABSCHNITT.

Von dem materiellen Inhalte der Erkenntnisse und von der Vollziehung derselben.

§. 110.

EINLEITUNG.

Die Hauptaufgabe der Anklagekammer, deren Erkenntnisse so bedeutenden Einfluss auf den Stand der Unter-

suchung und das Schicksal der angeschuldigten Person äussern (*a*), besteht hauptsächlich darin, zu prüfen, ob in den durch die Untersuchung ermittelten Thatsachen überhaupt eine strafbare Handlung und namentlich ob in denselben nach den Bestimmungen der Strafrechtsgesetze ein Verbrechen liegt und somit die Versetzung in Anklagezustand und die Verweisung vor die Assisen zu verordnen ist. Diese Entscheidung ist oft um so schwieriger, als das französische Strafgesetzbuch mit Recht nur ganz allgemeine, viele im Leben vorkommende Fälle umfassenden Merkmale aufgestellt hat. Das Bestreben anderer Gesetzgebungen, alle möglichen Fälle zu begränzen, muss an der Vielseitigkeit der Praxis scheitern und bewirkt, dass dem Richter in vielen Fällen nicht selten jeder Anhaltspunkt fehlt. Bestimmte Regeln zur Lösung dieser Aufgabe lassen sich zwar nicht aufstellen; aber eine genaue Subsumtion der Thatsachen unter die anpassenden Strafgesetze dürfte oft eher zum richtigen Ziele führen, als das gar zu strenge Festhalten an analogen Entscheidungen anderer Gerichtshöfe, obwohl die Präjudizien (*b*), namentlich aus Erkenntnissen des höchsten Gerichtshofs hergeleitet, an welchem die erfahrensten und ausgezeichnetsten Männer zu fungiren pflegen, besonders dann von den Anklagekammern vorzugsweise zu beachten sein dürften, wenn nicht zu befürchten ist, dass politische Ansichten, welche selbst die Unparteilichkeit des höchsten Richterstands nicht ohne Ausnahme zu erschüttern pflegen, auf die Entscheidung influirt haben (*c*).

Die Erkenntnisse der Anklagekammer haben nach dem Inhalte der Entscheidungen sehr wesentlich verschiedene Folgen, je nachdem sie die Anordnung einer abermaligen vollständigeren Untersuchung, die Sistirung des Verfahrens, die Verweisung vor die Polizei- und correctionnellen Gerichte, oder endlich die Erkennung der Anklage und somit die Verweisung vor die Assisen aussprechen. Nach diesem sich unterscheidenden Gesichtspunkte sollen die von der Anklagekammer zu erlassenden Erkenntnisse, ihre Wir-

kungen und die Art ihrer Vollziehung in den folgenden vier Abschnitten betrachtet werden.

a) Die Versetzung in Anklagezustand zieht, abgesehen dass sie die Verhaftung eines bisher frei gebliebenen Angeschuldigten zur unmittelbaren Folge hat, noch andere Nachtheile nach sich, indem die politischen Rechte suspendirt werden. *Art. 5 de la loi du 22 frimaire VIII.*

b) In Frankreich wie in Belgien bestehen nach Jahrgängen geordnete Sammlungen der wichtigeren Erkenntnisse des Cassationshofs, der Assisenhöfe und der Appellationsgerichte, sowohl in Civil- wie in Strafsachen. *Sirey, Recueil général; Journal du Palais; Table tricennale; Table décennale; Jurisprudence du 19e siècle partie belge* u. s. w. sind die vorzüglichsten. Auch in den preussischen Rheinlanden ist eine solche Sammlung im „*Rheinischen Archive*" enthalten, in welchem man die bemerkenswerthen Entscheidungen des Cassationshofs zu Berlin und des Appellationsgerichtshofs zu Cöln chronologisch zusammengestellt findet. Diese Sammlung ist namentlich in Frankreich weniger bekannt; — ich erlaube mir daher zum Belege meiner im Texte aufgestellten Behauptung, wie schwierig es ist die ermittelten Thatsachen unter die passenden Strafgesetze zu subsumiren, einige Beispiele aus jener Sammlung anzuführen, welche überdiess dem Rechtsdocenten Veranlassung zu einer besonderen lehrreichen Betrachtung geben können.

1) Die *Anklagekammer* zu Cöln entschied am 16. October 1819 (s. *Rh. A.*, I, S. 62): Wenn gegen eine Frauensperson Verdacht vorliege, dass sie ihr neugebornes Kind bei Seite geschafft habe, so finde der Art. 345 *C. p.* Anwendung. Der Berliner Cassationshof cassirte am 17. März 1820 (*ib.*, II, 2. Abth., S. 42), weil es auch feststehen müsse, dass das Kind gelebt habe.

2) Die *Anklagekammer* (Anklagesenat) zu Cöln erkannte am 2. Mai 1820, gegen die Ansicht des Pariser Cassationshofs, dass unter den Ausdrücken des Art. 386 Nr. 4 *in fine C. p.* „Herbergen, Gasthöfe" nicht auch Schenken begriffen seien, die nicht beherbergen (s. *Rh. A.*, I, S. 187).

3) Der *Cassationshof* zu Berlin entschied am 3. März 1820, unter Cassirung des Erkenntnisses eines Assisenhofs, dass auf einen selbst im freien Felde verübten Diebstahl von Pflugsträngen und Zugketten der Art. 388 *C. p.* keine Anwendung finde (s. *Rh. A.*, I, 2. Abth., S. 169).

4) Der *Cassationshof* zu Berlin erkannte am 10. Juni 1837 (s. *ib.*, XXVI, 2. Abth., S. 7), unter Cassirung eines Erkenntnisses des Assisenhofs, dass derjenige, welcher von nachgemachten Amtssiegeln, ohne sie selbst fabricirt zu haben, nur zur Verfertigung von Certificaten und Attesten wissentlich Gebrauch mache, nicht

das Verbrechen des Art. 142 sondern das Vergehen des Art. 161 *C. p.* verübt habe.

5) Derselbe *Hof* cassirte am 19. März 1838 (s. *Rh. A.*, XXVII, 2. Abth., S. 21) das Erkenntniss des Anklagesenats zu Cöln vom 22. Juli 1837, wonach dieser entschieden hat, dass derjenige, welcher sein eigenes isolirt gelegenes Haus freiwillig anzünde, keine strafbare Handlung verübe, und nahm im Cassationserkenntnisse an, dass hier das Verbrechen des Art. 434 *C. p.* vorliege.

6) Der *Cassationshof* zu Berlin entschied am 27. Juni 1842, unter Cassirung des Erkenntnisses des Anklagesenats zu Cöln, dass es zum Thatbestande des in den Art. 330 und 331 *C. p.* vorgesehenen Verbrechens nicht eines Angriffes auf die Schaam bedürfe, sondern dass eine Thathandlung genüge, die das Schamgefühl in hohem Grade verletze (s. *Rh. A.*, XXXIII, 2. Abth., S. 73).

7) Ob ein Lehrling, der von seinem Lehrherrn Kost und Logis empfängt und die für diesen eingezogenen Gelder betrüglicher Weise an sich hält, einen Hausdiebstahl nach 386 Nr. 3 *C. p.*, einen einfachen Diebstahl nach Art. 401 ib. oder eine Unterschlagung nach Art. 408 ib. verübt habe, ist in dieser dreifachen Auffassung entgegengesetzt durch die Erkenntnisse des Anklagesenats zu Cöln vom 19. April 1832, des Berliner Cassationshofs vom 25. Mai 1840, 5. Februar 1844 und 12. Januar 1846 entschieden worden (s. *Rh. A.*, XVI, S. 186; XXXVII, 2. Abth., S. 93; XL., 2. Abth., S. 12).

8) Der Berliner *Cassationshof* cassirte durch Erkenntniss vom 19. Mai 1845 ein Urtheil der correctionnellen Appellkammer, nach welchem die Alteration eines Stempelvernichtungsvermerks zum Zwecke eines wiederholten Gebrauchs als Fälschung nach Art. 147 und 150 *C. p.* angesehen wurde, und erkannte, dass nur eine Stempelcontravention vorliege (s. *Rh. A.*, XXXIX, 2. Abth., S. 37).

c) Die Annalen der neuesten Criminaljustiz liefern leider solche traurige Beispiele in politischen Untersuchungen; eine Critik der betreffenden Erkenntnisse kann aber nicht Aufgabe dieses Lehrbuchs sein.

I.

Von der Anordnung einer vollständigen Untersuchung.

§. 111.

ÜBERHAUPT.

Sobald als die Anklagekammer weder in dem Berichte des Generalprocurators, noch in den ihr vorgelegten Instructionsacten hinlängliche Aufklärung zu finden vermeint, um eine Entscheidung abzugeben, gestattet ihr das Gesetz nach Lage der Sache entweder eine neue Untersuchung, oder die Herbeischaffung der auf der Gerichtsschreiberei erster Instanz verbliebenen Ueberführungsstücke, von denen ihr nur ein Verzeichniss mitgetheilt ist (*a*), oder auch beides zugleich anzuordnen. Art. 228 *J.* Jedenfalls hat die Anklagekammer, um die ihr durch Art. 217 *ib.* gesetzte Frist zu beobachten, ein präparatorisches Erkenntniss zu erlassen, für dessen Vollziehung namentlich in Betreff der Überführungsstücke der Generalprocurator Sorge zu tragen hat. Über die Art der verordneten Untersuchung enthält das Gesetz keine Vorschriften; es bestimmt nur, dass dieselbe in möglichst kurzer Frist zu erledigen sei. Die Praxis hat es daher namentlich mit Rücksicht auf den Art 235 *ib.* und gestützt auf zwei Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 13. Januar 1818 und 20. Januar 1820 dem Ermessen der Anklagekammer anheimgestellt, die zweckdienlichen Anordnungen zu treffen. Sie kann sich daher darauf beschränken, über einen besonderen Punkt einen detaillirten Bericht eines Beamten einzufordern, oder auch das oben (*b*) beschriebene Verfahren veranlassen.

a) S. oben in §. 99 unter 2.

b) S. §. 107. Der mit der Instruction beauftragte Rath soll jedoch nach einer constanten Praxis bei der Endentscheidung anwesend sein und nach Analogie des in der Rathskammer fungirenden Instructionsrichters einen Bericht mündlich abstatten.

II.

Von der Sistirung des Verfahrens.

§. 112.

A. ARTEN DER SISTIRUNGSERKENNTNISSE.

Findet die Anklagekammer in den durch die Untersuchung ermittelten Thatsachen keine vom Strafgesetze als strafbar bezeichnete Handlung, oder scheinen ihr die wider die angeschuldigte Person vorliegenden Anzeigen so unzureichend, dass sie hierin nicht einmal einen *Verdacht* der Schuldbarkeit zu erblicken glaubt, so ist die Entscheidung doppelter Art:

1) eine *confirmatorische,* wenn die Sache in Folge einer wider einen Rathskammerbeschluss erhobenen Opposition an sie gelangt ist; hier genügt es einfach die Bestätigung auszusprechen und im Fall eine Civilpartei opponirt hat, die Höhe der von der angeschuldigten Person geforderten Entschädigung festzustellen (*a*);
2) eine *reformatorische,* wenn die Sache in Folge eines zur Vorbereitung der Versetzung in Anklagezustand erlassenen Rathskammerbeschlusses (*b*) an die Anklagekammer gekommen ist; hier verordnet sie die Sistirung des Verfahrens und die sofortige Freilassung der angeschuldigten Person unter Aufhebung des von der Rathskammer verhängten Leibverhaftsbefehls.

a) S. oben §. 94.

b) Lässt man jedoch der Staatsanwaltschaft die Opposition gegen einen Rathskammerbeschluss zu, der die Verweisung an ein Polizei- oder correctionnelles Gericht verordnet (s. Note *c*. zu §. 94), so kann man der Anklagekammer auch nicht die sogar obligatorische Befugniss bestreiten, die Sache von allen Seiten zu beleuchten und selbst reformatorisch die Sistirung des Verfahrens und somit die Freilassung einer etwa verhafteten Person zu verordnen.

§. 113.

B. VOLLZIEHUNG DER SISTIRUNGSERKENNTNISSE.

Bei beiden Arten wird das Erkenntniss durch den bei der Anklagekammer fungirenden Gerichtsschreiber ohne Verzug mit allen Actenstücken an den Generalprocurator befördert; derselbe ist gehalten, sofort dem betreffenden Staatsanwalt unter Zusendung der Untersuchungsacten mit dem Erkenntnisse aufzugeben, für den Vollzug desselben ohne Zeitverlust Sorge zu tragen. Sind der angeschuldigten Person Entschädigungssummen zugesprochen, so ist ihr gleichzeitig davon Mittheilung zu machen und bleibt es ihr überlassen, eine executorische Ausfertigung des Erkenntnisses zu nehmen, um auf Grund derselben wider die verurtheilte Civilpartei den zugebilligten Betrag nach den für Civilsachen geltenden Regeln des Betreibungsgesetzes einziehen zu lassen.

§. 114.

C. WIRKUNG DER SISTIRUNGSERKENNTNISSE.

Die Wirkungen der Sistirungserkenntnisse sind dieselben, wie bei den Rathskammerbeschlüssen (*a*); in Betreff jener hat aber das Gesetz im Art. 246 *J.* überdiess *ausdrücklich* bestimmt, dass eine Verfolgung derselben That wider die angeschuldigte Person nur dann stattfinden könne, wenn *neue Belastungen* eintreten. In dieser Beziehung ist Folgendes zu bemerken:

1) Das Gesetz hat im Art. 247 *ib.* genau angegeben, was als eine *neue Belastung* anzusehen ist.

2) Im Art. 248 *ib.* wird das specielle Verfahren beschrieben, welches hierbei beobachtet werden soll. Es ist jedoch zu erwähnen, dass die Vermittelung der Rathskammer unterbleibt und nur die Anklagekammer nach vollendeter Untersuchung so verfährt, als ob sie dieselbe von Amtswegen angeordnet hätte (*b*).

a) S. oben §. 93.

b) S. §. 107. Einige Commentatoren, denen selbst hier und da die Praxis gefolgt ist, sind der Ansicht, dass in den Fällen des Art. 248 *J.* nicht die *Abschriften* der Procedurstücke, sondern mit Rücksicht auf Art. 133 und 222 ib., diese selbst in Original einzusenden seien.

Diese Ansicht ist offenbar irrig; sie verstösst nicht nur gegen die klare Bestimmung des Gesetzes, sondern übersieht auch, dass die angezogenen Artikel von der *vollendeten* Untersuchung reden, während der Art. 218 nur die *einzuleitende* im Auge hat.

III.

Von der Verweisung vor die Polizei- oder correctionnellen Gerichte.

§. 115.

ÜBERHAUPT.

Findet die Anklagekammer in den durch die Untersuchung ermittelten Thatsachen nur eine Polizeicontravention oder ein correctionnelles Vergehen und hält sie die angeschuldigte Person der Schuldbarkeit verdächtig, so spricht sie eine Verweisung vor ein bestimmtes Polizei- oder correctionnelles Gericht aus Art. 230 *J.*, indem sie etwa erlassene Leibverhaftsbefehle jedesmal, andere Verhaftsbefehle aber nur dann aufhebt, wenn sie eine Polizeicontravention oder ein mit Geldstrafe zu ahndendes correctionnelles Vergehen annimmt (*a*). Dagegen liegt es auch in der facultativen Befugniss der Anklagekammer, einen Arrestbefehl gegen eine angeschuldigte Person zu erlassen, welche von der Rathskammer ausser Verfolgung gesetzt worden ist, nicht verhaftet war und in Freiheit geblieben ist, sobald als sie auf eine erhobene Opposition die Verweisung vor ein correctionnelles Gericht wegen eines mit Gefängnissstrafe belegten Vergehens verordnet (*b*).

Für die Vollziehung dieser Erkenntnisse hat der Generalprocurator, an den die sämmtlichen Actenstücke zurückgelangen, derart zu sorgen, dass er den betreffenden Staatsanwalt unter Übersendung aller Prozeduracten damit beauftragt; Letzterer hat nach der oben in §. 95 beschriebenen Weise zu verfahren.

a) Der Art. 230 *J.* beschränkt sich allerdings nur auf die Polizeicontraventionen; allein in der Praxis wird derselbe nach Analogie des Art. 131 ib. auch auf die Vergehen ausgedehnt, die nur eine Geldstrafe nach sich ziehen. Es ist auch in der That nicht abzusehen, weshalb diese Vorschrift bei Erkenntnissen der Anklagekammer nicht ebenso angewandt werden soll, wie bei den Beschlüssen der Rathskammer.

b) Übrigens muss auch die oben in §. 91 unter Note *b.* erörterte Vorschrift bei analogen Erkenntnissen der Anklagekammer sachgemässe Anwendung finden.

IV.

Von der Verweisung vor die Assisen oder von der Versetzung in Anklagezustand.

§. 116.

VORERINNERUNG.

Scheint der Anklagekammer in den ermittelten Thatsachen eine strafbare Handlung zu liegen, welche das Gesetz als ein Verbrechen bezeichnet und findet sie hinreichende Belastungen, um aus denselben den Verdacht einer Schuldbarkeit wider die angeschuldigte Person zu begründen, so erkennt sie die Anklage gegen dieselbe, verweist sie vor den betreffenden Assisenhof, verordnet, dass sie auf Grund des von der Rathskammer bereits erlassenen oder eines zu erlassenden Leibverhaftsbefehls in

das Justizarresthaus des Ortes, an welchem der Assisenhof seinen Sitz hat, geführt werde und gibt dem Generalprocurator, welcher am Appellhofe fungirt, von dem die Anklagekammer selbst ressortirt, auf, eine Anklageschrift anzufertigen. Hierin besteht der wesentliche Inhalt des von der Anklagekammer Behufs Versetzung in den Anklagezustand auszusprechenden Erkenntnisses. Von der Erkennung der Anklage, dem Leibverhaftsbefehle und der Anklageschrift ist in den folgenden Absätzen die Rede; über die Vollziehung des Erkenntnisses und über das dabei zu beobachtende Verfahren wird zweckmässiger in der Abtheilung gehandelt werden, in welcher die Procedur vor den Assisen erörtert wird. S. unten §. 230 u. ff.

ERSTER ABSATZ.

Von der Erkennung der Anklage.

§. 117.

A. VON DER ANKLAGE ÜBERHAUPT.

Die *Anklage* ist eine von dem Ankläger angestellte gerichtliche Verfolgung; sie wird von dem öffentlichen Ministerium erhoben, um ein Verbrechen zur Bestrafung zu ziehen. Für die Zulässigkeit der Anklage hat das Gesetz die vorgängige Prüfung der Thatsachen, auf welche sie basirt ist, nach den Regeln vorgeschrieben, wie sie im Untersuchungs- und Übergangsverfahren dargestellt worden sind, um die Wahrscheinlichkeit ihrer Begründung zu ermessen. Ist diese durch die Anklagekammer ausgesprochen, so wird hiermit die Anklage als zulässig erkannt und der accusatorische Prozess in der engeren Bedeutung des Wortes beginnt. Das öffentliche Ministerium übernimmt

sodann im Interesse der bürgerlichen Gesellschaft die Rolle *des Anklägers* und die Person, welche bisher eines Verbrechens *angeschuldigt* der Untersuchung anheimfiel, wird als *Angeklagter* dem criminellen Gerichtshofe überwiesen (*a*).

Das criminelle Factum, worüber die Anklage erkannt wird, muss jedoch genau substantirt sein und es darf kein Merkmal des objectiven Thatbestands und auch kein erschwerender Umstand fehlen, der gerade der strafbaren Handlung den Character eines Verbrechens gibt.

a) *Accusé* (Angeklagter) heisst daher in des Gesetzessprache derjenige, gegen welchen unter der Belastung einer mit Leibesstrafen oder entehrenden Strafen gesetzlich zu belegenden strafbaren Handlung die Versetzung in Anklagezustand von der Anklagekammer erkannt ist, welcher vor die Assisen verwiesen wird und wider welchen von dem Generalprocurator eine Anklageschrift zu fertigen ist. *Vor* der Erkennung der Anklage heisst der, welcher irgend einer strafbaren Handlung beschuldigt ist, welcher Art diese auch sei, *prévenu* (Beschuldigter). Die Polizeicontravenienten werden auch *inculpés* genannt. Art. 128, 129 *J.*

§. 118.

B. Gegen wen ist die Anklage zu erkennen und welche Thatsachen sind dabei zu berücksichtigen?

Die Anklage wird gegen jede genau dem Namen nach zu bezeichnende bekannte *Person* erkannt und zwar im Allgemeinen ohne Rücksicht auf Alter und Geschlecht.

Sie ist daher auch auszusprechen:

1) Gegen *Frauen*, ohne dass es der Genehmigung ihrer respectiven Ehemänner bedarf. Art. 216 *C. c.*

2) Gegen *Minderjährige*, ohne dass eine Assistenz der Tutoren oder Curatoren erforderlich ist.

3) Gegen *Abwesende*, sei ihr Aufenthalt bekannt oder unbekannt (*b*).

4) Gegen *Kinder* seien sie auch noch so jung, sobald nur nach den Bestimmungen des Strafgesetzes ein Verbrechen vorliegt (*c*).

Nur diejenigen *Thatsachen* sind bei Erkennung der Anklage zu berücksichtigen, welche die strafbare Handlung selbst und die Umstände, unter denen sie verübt wurden, umfassen. Dieser Grundsatz leidet nur dann eine Ausnahme, wenn aus der Untersuchung Facta ermittelt werden, welche nach der Bestimmung der Penalgesetze der sonst strafbaren Handlung den Character jeder Criminalität entziehen.

Hieraus folgt:

1) Die Anklage ist nicht zu erkennen, wenn die Anklagekammer annimmt, dass die That im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit überhaupt (*d*), der unwiderstehlichen Gewalt oder Nothwehr verübt worden ist. Art. 64, 328 *C. p.* (*e*).

2) Die Anklage ist zu erkennen auch wenn Thatsachen erwiesen zu sein scheinen, welche gesetzlich als Entschuldigungsgründe angesehen werden und geeignet sind den *verbrecherischen* Character der strafbaren Handlung zu beseitigen (*f*).

a) Die Erkennung der Anklage gegen einen Unbekannten, der unter dem Namen eines Anderen ein Verbrechen verübt haben soll, ist unzulässig. So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntnisse vom 7. Januar u. 10. December 1825. Die Untersuchung kann und muss sogar auch wider die unbekannten Urheber einer strafbaren Handlung geführt werden; allein den Strafgerichten kann nur eine *bestimmte* Person als angeschuldigt oder angeklagt überwiesen werden.

b) Bei Vollziehung des die Anklage wider Abwesende auszusprechenden Erkenntnisses und bei dem hierauf vor dem Assisenhofe stattfindenden Verfahren treten eigenthümliche Abweichungen ein, die unten im siebenten Abschnitte der dritten Abtheilung des vierten Buchs näher erörtert werden. Das Erkenntniss der Anklagekammer unterliegt jedoch für Abwesende denselben Bestimmungen wie für Anwesende.

c) Nimmt die Anklagekammer Unzurechnungsfähigkeit an, so ist es nur dieser Umstand und nicht das jugendliche Alter, welches die Erkennung der Anklage verhindert, obwohl dasselbe zu dieser Annahme Veranlassung geben kann (s. die folgende Note). Auf das *Unterscheidungsvermögen* der Kinder hat die Anklagekammer keine Rücksicht zu nehmen. Art. 66 *C. p.*, Art. 340 *J.*

d) Der Art. 64 *C. p.* spricht zwar nur von *démence* also einer Geistesverirrung; allein mit Recht hat die Praxis, gestützt auf den allge-

meinen Grundsatz, dass es ohne criminellen Willen keine Schuld gibt, die gesetzliche nur von Geistes*verirrung* sprechende Bestimmung auf jeden Zustand des Geistes, in welchem dieser keine Fähigkeit besitzt, irgend einen Willen äussern zu können, also auf die Unzurechnungsfähigkeit im Allgemeinen ausgedehnt.

e) S. oben Note *a.* zu §. 90.

f) D. h. der Anklagekammer steht kein Erkenntniss über die gesetzlichen Entschuldigungsgründe zu. S. das Citat in Note *e.*

§. 119.

C. WIE IST DIE ANKLAGE BEIM ZUSAMMENTREFFEN MEHRERER STRAFBAREN HANDLUNGEN ZU ERKENNEN (*a*)?

Findet Connexität statt, so ist stets nur durch ein und dasselbe Erkenntniss die Verweisung vor die Assisen auszusprechen, sobald die in den verschiedenen Strafsachen oder gegen die verschiedenen Beschuldigten anhängigen Untersuchungen gleichzeitig der Entscheidung der Anklagekammer vorgelegt werden. Art. 226 *J.*

Bei den verschiedenen strafbaren Handlungen, deren eine und dieselbe Person bezüchtigt wird und die gleichzeitig der Entscheidung der Anklagekammer vorliegen, muss man überdiess unterscheiden, ob Connexität vorhanden ist oder nicht.

1) Dieselben sind *connex,* dann hat sich die Anklage über alle strafbaren Handlungen ohne Rücksicht darauf, ob sie Verbrechen oder Vergehen bilden, zu erstrecken und die Verweisung vor den Assisenhof erfolgt auch in Betreff der nur als Vergehen erkannten Handlungen (*b*).

2) Dieselben sind *nicht connex,* dann erfolgt nur wegen der *Verbrechen* die Verweisung vor die Assisen; in Betreff der gleichzeitig vorliegenden *Vergehen* wird in der Regel die Anklage nicht erkannt, sondern die Verweisung vor die correctionnellen Gerichte für den eventuellen Fall verordnet, dass vor den Assisen eine Freisprechung erfolgen sollte (*c*).

a) S. oben §. 38 und unten §. 241.

a) Dem Assisenhofe steht die Befugniss zu auch über correctionnelle Vergehen zu entscheiden. Art. 365 *J*.

c) Es geschieht dies nur für den eventuellen Fall, da im Falle einer Verurtheilung die Strafe des Verbrechens diejenige, welche für das Vergehen ausgesprochen werden könnte, absorbirt. *Arg. art. ib.* Das Gesetz hat in Betreff der connexen strafbaren Handlungen und der verwandten Materien nur sehr dürftige Bestimmungen gegeben, die in der Praxis manche Controverse erzeugt haben und nicht selten der Willkür einzelner Beamten Vorschub leisten. Die im Texte angeführte Verfügung stützt sich auf eine ziemlich constante Praxis.

ZWEITER ABSATZ.

Von dem Leibverhaftsbefehl.

§. 120.

Von der Erlassung derselben.

Ein jedes Erkenntniss, welches Versetzung in Anklagezustand ausspricht, muss einen Leibverhaftsbefehl enthalten (*a*).

In dieser Beziehung sind drei Fälle zu unterscheiden:

1) Derselbe ist bereits von der Rathskammer erlassen und bezeichnet genau das Verbrechen, wegen dessen die Anklage erkannt wird, dann ist er nur im Erkenntnisse der Anklagekammer zu wiederholen. Die Unterlassung dieser Vorschrift würde jedoch für die fortgesetzte Prozedur nur die Folge haben, dass eine Abführung des Angeklagten in das Justizarresthaus des Assisenhofs, dem die Entscheidung überwiesen ist, nicht bewirkt werden könnte (*b*).

2) Die Anklage ist auf eine Opposition wider den Rathskammerbeschluss oder in den Fällen erkannt, in welchen die Sache der Rathskammer nicht vorgelegt

wird, dann ist jedenfalls ein Leibverhaftsbefehl zu erlassen, und würde die Unterlassung zur Folge haben, dass der Angeklagte nicht verhaftet werden könnte.

3) Die Rathskammer hat zwar einen Leibverhaftsbefehl erlassen; allein die Natur des Verbrechens ist darin anders bezeichnet, als sie die Anklage annimmt (*c*), so hat die Anklagekammer denselben aufzuheben und in ihrem Erkenntnisse einen neuen zu erlassen. Die Unterlassung würde dieselbe Folge haben, wie in dem in 1 erwähnten Falle (*d*).

a) S. oben §. 96 und ff., Art. 231, 232, 233 *J.*

b) Ob ein nicht verhafteter Angeklagter auf Grund des von der Rathskammer erlassenen Leibverhaftsbefehls verhaftet werden kann, ist streitig. S. oben §. 98.

c) Z. B. die Rathskammer erlässt den Vorbereitungsbeschluss, weil ihr ein Diebstahl vorzuliegen scheint, der zur Nachtzeit in einem bewohnten Hause verübt worden sein soll (Art. 86 *C. p.*); die Anklagekammer aber ist der Ansicht, der Diebstahl sei mit Einbruch ausgeführt (Art. 384 ib.) und spricht die hierauf gerichtete Anklage aus.

d) In allen drei Fällen würde übrigens, wenn keine Endentscheidung erfolgte, die Unterlassung auf die Verjährung von Einfluss sein. Art. 637 *J.*

DRITTER ABSATZ.

Von der Anklageschrift.

§. 121.

Inhalt derselben.

Die Anklageschrift, welche der Generalprocurator abzufassen verpflichtet ist, bildet die Grundbasis der criminellen Procedur; sie muss daher genau dasjenige enthalten,

was der Art. 241 *J.* vorschreibt, hat sich aber auch darauf zu beschränken (*a*).

Folgende Hauptpunkte sind besonders zu erwähnen:

1) Die Anklageschrift muss die Thatsachen, welche die Merkmale des objectiven Thatbestands der strafbaren Handlung bilden, klar und bestimmt hervorheben.

2) Sie muss die Umstände speciell bezeichnen, unter welchen die Handlung verübt sein soll, ohne Rücksicht darauf, ob dieselben die gesetzliche Strafe erhöhen oder vermindern. Jeder einzelne Umstand ist genau zu präcisiren.

3) Der Angeklagte muss benannt sein und derart bezeichnet, dass seine Identität nicht bezweifelt werden kann.

4) Die Belastungen sind in der Anklageschrift derart zu entwickeln, dass sie einzeln und ihrem Zusammenhange nach beleuchtet werden; die aus denselben herzuleitenden Folgerungen sind in logischer Weise darzustellen. Eine Classifizirung der Belastungen nach Beweisen, halben Beweisen, Anzeigen und Vermuthungen darf nicht stattfinden (*b*).

5) Wenn die Handlungen, welche die Anklage begründen, verschiedene Verbrechen bilden, oder wenn *ein* Factum, von verschiedenem Gesichtspunkte betrachtet, mehrere sich unterscheidende Verbrechen in sich fasst, so ist dies besonders in der schliesslichen Zusammenstellung hervorzuheben (*c*).

a) Eine Anklageschrift, welche die als wesentlichen Bestandtheile anzusehenden Punkte des Art. 241 *J.* nicht enthalten würde, ist nichtig; — die darauf folgende Procedur mit dem Verurtheilungserkenntnisse muss vernichtet werden. S. Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 12. September 1812, 21. September 1827 und 13. März 1828.

b) Es folgt dies aus der Verwerfung jeder Beweistheorie.

c) Z. B. ein Mädchen ist angeklagt ihr neugebornes Kind getödtet zu haben; — die ermittelten Handlungen lassen aber auch das in Art. 345 *C. p.* vorgesehene Verbrechen zu; so würde die Anklageschrift mit dem Résümé schliessen müssen: „Demgemäss ist die N... an-

geklagt ihr neugebornes lebend zur Welt gekommenes Kind getödtet oder doch wenigstens bei Seite geschafft zu haben."

V.

Von den Rechtsmitteln gegen die Erkenntnisse der Anklagekammer.

§. 122.

Verweisung auf das fünfte Buch.

Unter gewissen Voraussetzungen kann wider diese Erkenntnisse sowohl eine Nichtigkeitsbeschwerde, als auch der Cassationsrecurs erhoben werden. Die Verhandlung findet dann in beiden Fällen vor dem Cassationshofe statt. Das Verfahren vor demselben wird im fünften Buch besonders erörtert werden und dürfte es des inneren Zusammenhangs wegen zweckmässiger erscheinen, auch die vorliegende Materie in jenem Theile zu entwickeln.

ANHANG ZUM DRITTEN BUCHE.

Specialgesetzgebung über das Uebergangsverfahren.

§. 123.

I. Berner Gesetzgebung.

Das Gesetz enthält folgende wesentliche Abweichungen:

1) Die Rathskammer fällt ganz weg; der Untersuchungsrichter und der Bezirksprocurator ersetzen dieselbe und reguliren gemeinschaftlich die Jurisdiction; sind sie uneinig, so entscheidet die Anklagekammer. Art. 239, 240.

2) Sprechen die beiden gedachten Beamten eine Sistirung des Verfahrens aus, so steht dem Civilkläger ja selbst dem Beschwerdeführer der Einspruch zu, über den die Anklagekammer erkennt. Art. 242.

3) In criminellen Fällen, so wie in politischen und Pressvergehen ist die Sache jedesmal der Anklagekammer vorzulegen; ihr steht allein die Befugniss zu, die Verweisung vor die Assisen auszusprechen. Art. 241.

4) Die angeschuldigte Person kann, sobald ihr die Übersendung der Acten an die Anklagekammer mitgetheilt wird, sich mit einem Vertheidiger nach Gefallen be-

nehmen und innerhalb acht Tagen eine schriftliche Vertheidigung einreichen; dem Vertheidiger steht in dieser Frist die Acteneinsicht zu (*a*). Art. 245.

5) Der Generalprocurator wohnt den Sitzungen der Anklagekammer bei, auch ist die angeschuldigte Person oder deren erwählter Vertheidiger zuzulassen (*b*). Art. 245, 246 u. 247.

6) Die Verhaftung oder Freilassung, selbst eines Angeklagten, wird dem Ermessen der Anklagekammer anheimgegeben. Art. 256, 257.

a) Will man die Vertheidigung vor der Anklagekammer zulassen, so würde es gewiss zweckmässiger sein, dem Angeschuldigten schon in diesem Stadium der Procedur eventuell einen Vertheidiger von Amtswegen durch den Untersuchungsrichter anzuordnen, um das Princip der Gleichheit zu wahren.

b) Es dürfte wohl practischer sein, nur einen rechtsverständigen Vertheidiger zuzulassen, da in den meisten Fällen die juristische Seite der Sache gerade vor der Anklagekammer eine allseitigere Beleuchtung verdient. Der Angeschuldigte wird in der Regel sich auf den subjectiven Thatbestand in seiner Vertheidigung beschränken; — die Frage der Thäterschaft ist aber um so weniger erschöpfend zu erörtern, als nach dem Berner Gesetz der blosse *Verdacht* genügt, um die Anklage zu erkennen.

§. 124.

II. Würtembergische Gesetzgebung (*a*).

Das Gesetz, über das Verfahren in Strafsachen, welche vor die Schwurgerichtshöfe gehören, vom 14. August 1849 (*a*) enthält in Betreff der Versetzung in Anklagezustand folgende wesentliche Abweichungen:

1) Die Rathskammer fällt als Übergangsbehörde weg; der Criminalsenat (Anklagekammer) entscheidet ausschliesslich über die Versetzung in Anklagezustand (*b*).

2) Dem Beschuldigten, nicht aber der Civilpartei ist nach geschlossener Voruntersuchung Acteneinsicht gestattet, obwohl beide schriftliche Denkschriften einreichen können (*c*). Art. 9.

3) Das Verlesen der Actenstücke durch den Gerichtsschreiber in der Sitzung des Criminalsenats unterbleibt; dafür findet ein sich nur über das Thatsächliche erstreckender Vortrag eines vom Vorsitzenden ernannten Referenten statt. Art. 12.

4) Dem Criminalsenate ist es auch gestattet, die Freilassung eines Angeklagten (*d*) gegen eine zu bestimmende Caution zu verordnen. Art. 19.

5) Der Criminalsenat stellt die Liste der vor den Assisenhof zu ladenden Zeugen fest, jedoch unbeschadet des Rechts noch andere zu sistiren; der Angeklagte und die Civilpartei haben aber alsdann Kostenvorschuss zu leisten. Art. 21.

6) Wenn sich neue Belastungen gegen einen ausser Verfolgung gesetzten Angeschuldigten erheben, so hat vorerst der Criminalsenat nach Prüfung zu entscheiden, ob eine Wiederaufnahme der Voruntersuchung stattfinden solle. Art. 36.

a) Das Gesetz stützt sich in seinen Grundprincipien auf das französische Recht; besonders wesentliche Abweichungen sollen in den einschlagenden Lehren betreffenden Orts hervorgehoben werden.

b) Den Bezirksgerichten ist in den Assisenfällen, welche das Gesetz in Art. 1 speciell aufzählt, die Führung der Voruntersuchung aufgetragen (Art. 5); das Gericht hat die geschlossene Voruntersuchung zur weiteren Veranlassung, um das Erkenntniss des Criminalsenats zu provociren, dem Staatsanwalte zu übermitteln. Art. 5 u. 9.

c) Ob in diesen Fällen die Assistenz eines Rechtsconsulenten gestattet ist, wird nicht bestimmt; — allein nach Analogie des französischen Rechts, welches wenigstens in einer constanten Praxis dem Angeschuldigten wie der Civilpartei die Befugniss nicht versagt, die nachgelassenen Denkschriften durch Anwälte fertigen und überreichen zu lassen, scheint die Frage um so mehr bejaht werden zu müssen, als die Vertretung nicht untersagt ist und der Art. 24, der von der *Bestellung* eines Vertheidigers spricht, nicht entgegen zu stehen scheint.

d) Das heisst einer Person, gegen welche der Criminalsenat die Anklage erkannt hat; — ob es eines besonderen Gesuchs bedarf, ist zwar nicht bestimmt; — es scheint dies aber nach den Worten des Art. 19 nicht nothwendig zu sein, obgleich es als zweckmässig erachtet werden dürfte.

VIERTES BUCH.

Von den Strafgerichten und von dem Verfahren vor denselben.

ERSTE ABTHEILUNG.

Von den Polizeigerichten.

§. 125.

VORERINNERUNG.

Die Polizeigerichte sind durch das Gesetz (*a*) bestellt, um über alle diejenigen strafbaren Handlungen, welche die Strafgesetze als Polizeicontraventionen (*b*) bezeichnen, zu entscheiden und auf Grund der betreffenden Strafbestimmungen nach den Regeln der Strafprozessordnung ein Urtheil zu fällen. Um die Wirksamkeit der Polizeigerichte und das Verfahren, welches bei Beurtheilung von Contraventionen zu beobachten ist, umfassender zu beleuchten, soll in den folgenden sieben Abschnitten von der Competenz der Polizeigerichte insbesondere, von den Arten derselben und ihrer Zusammensetzung, auf welche Weise die Polizeigerichte mit der Entscheidung der Contraventionen befasst werden, wie die Contraventionen bewiesen werden und von der Kraft und der Zulässigkeit der Beweismittel, von dem speziellen Verfahren vor den Polizeigerichten, von den Urtheilen, welche dieselben zu erlassen haben mit Rücksicht auf ihre Form, ihren Inhalt

und ihre Vollziehung und endlich von der Opposition gegen Contumacialurtheile und den Rechtsmitteln, welche gegen die Urtheile der Polizeigerichte zulässig sind, gehandelt werden.

a) S. Art. 137, 138, 141—144, 166, 167 *J.*; Art. 112, 113 der Constitution von 1848.

b) S. oben §. 2.

ERSTER ABSCHNITT.

Von der Competenz der Polizeigerichte insbesondere.

§. 126.

I. Massgebende Grundsätze.

Folgende allgemeine Regeln kann man zur Begründung der Competenz der Polizeigerichte aufstellen:

1) Es ist stets nur auf die *Strafe* zu rücksichtigen, welche die Strafbestimmung für eine Handlung oder eine Unterlassung androht; es kommt daher weder auf den Werth der etwa zu confiscirenden Gegenstände (*a*), noch im Allgemeinen (*b*) auf die Höhe des geltend gemachten Schadensersatzes an, es müsste denn in Bezug auf letzteren das Strafgesetz selbst die in einer Geldbusse bestehende Strafe von der Höhe des Schadensersatzes abhängig machen (*c*).

Die Polizeigerichte haben daher zur Bestimmung ihrer Competenz darauf zu achten, ob die strafbare Handlung mit einer Geldbusse von 15 Franken und darunter, oder mit einer Gefängnissstrafe von fünf Tagen und darunter belegt ist. Art 137 *J.*, 465, 466 *C.p.*

2) Es ist stets auf das *maximum* und nicht auf das minimum der angedrohten Strafe zu sehen, so dass

die Competenz der Polizeigerichte nicht durch die etwa im einzelnen Falle verfügte Strafe, sondern durch den *Umfang* der gesetzlich anzuwendenden Strafe begründet wird (*d*).

3) Die Polizeigerichte sind nur competent, über Contraventionen zu erkennen, sosald diese allein und ausschliesslich ihrer Cognition unterliegen; sie haben sich daher der Entscheidung zu begeben, sobald Connexität mit Handlungen vorliegt, welche das Gesetz als Vergehen oder Verbrechen betrachtet (*e*).

4) Die Polizeigerichte erkennen über alle Contraventionen, die den Gesetzen oder den bestehenden Verordnungen zuwiderlaufen. Dieser Satz ist in seiner practischen Anwendung näher zu präcisiren, da er zu vielseitigen Controversen Veranlassung gibt; es soll hierüber im folgenden §. gehandelt werden.

a) Die Polizeigerichte haben nemlich nach der Bestimmung der Strafgesetze in gewissen Fällen auch auf die Confiscation saisirter Gegenstände zu erkennen. S. Art. 464 *C. p.*

b) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 27. Juli 1827. Eine Ausnahme von der im Texte angeführten Regel könnte man etwa dann annehmen, wenn das Gesetz selbst ausdrücklich die Competenz an die Höhe des Schadensersatzes geknüpft hat, wie dies bei einer Gattung der Polizeigerichte der Fall ist (s. Art. 166 *J.* und unten §. 132). Allein es ist dieser Fall strenge genommen nicht als Ausnahme zu betrachten, da er nicht die Competenz der Polizeigerichte im Allgemeinen sondern nur die richterliche Qualität der Beamten regelt, welche als Richter fungiren sollen.

c) So bestimmt das Ruralgesetz vom 28. September 1791, welches in Gemässheit des Art. 484 *C. p.* noch heute zur Anwendung kommt, dass bei gewissen Feldfreveln die Strafe dem verursachten Schaden entsprechen solle.

d) Würde daher das Strafgesetz eine Handlung mit fünf bis zwanzig Franken Geldbusse oder mit einem bis acht Tage Gefängniss belegen, so würde das Polizeigericht auch selbst in dem Falle, in welchem gesetzlich nur die geringste Strafe anzuwenden wäre, incompetent sein.

e) Dies gilt jedoch nur von den Fällen, in welchen wegen gesetzlicher Connexität (s. oben §. 38) eine Trennung der verschiedenen Straffälle unzulässig erscheint. S. auch die Art. 226, 227, 307 *J.*,

welche jedenfalls analoge Anwendung bei den Polizeigerichten finden.

§. 127.

II. Wie müssen die Strafbestimmungen qualificirt sein, um Contraventionen festzustellen und somit die Competenz der Polizeigerichte zu begründen?

Die auch im französischen Rechte sanctionirte allgemeine Rechtsregel *nulla pœna sine lege* (s. Art. 4 *C. p.*) wird die so oft bestrittene Frage entscheiden, in wie weit die Verwaltungsbehörden durch Verordnungen und Beschlüsse Contraventionen festzustellen berechtigt erscheinen, welche der Cognition der Polizeigerichte anheimfallen. Mit Rücksicht auf diese Rechtsregel kann man in Bezug auf Strafbestimmungen, die zur Feststellung von Contraventionen, welche der Entscheidung der Polizeigerichte unterliegen, erlassen sind, folgende Sätze als massgebend annehmen:

1) Als Contraventionen sind jedenfalls diejenigen strafbaren Handlungen oder Unterlassungen zu betrachten, welche der *Code pénal* nach den Strafarten in drei Classen getheilt in den Art. 471—482 aufstellt.

2) Als Contraventionen sind ferner diejenigen Handlungen oder Unterlassungen anzusehen, für welche Gesetze und *Verordnungen* Strafbestimmungen enthalten, *die sich über Materien verbreiten, welche der Code pénal nicht behandelt* (Art. 484 *C. p.*). Es folgt hieraus, dass selbst die früheren Verordnungen der Verwaltungsbehörden *über die vom Code pénal nicht behandelten Materien*, sobald sie nicht factisch durch entgegenstehende Gewohnheitshandlungen ausser Anwendung gekommen sind und nicht bestehenden Gesetzen zuwiderlaufen, giltige Strafbestimmungen enthalten, nach welchen die Polizeigerichte zu erkennen verpflichtet sind (*a*).

3) Als Contraventionen sind endlich Handlungen oder Unterlassungen zu betrachten, für welche diejenigen

Verordnungen oder Beschlüsse der Verwaltungsbehörden Strafbestimmungen enthalten, die *nur als Ausführung eines speciellen Gesetzes*, das diese Behörden hiermit beauftragt hat, anzusehen sind oder die sich ausdrücklich *auf ein bestimmtes Strafgesetz stützen.* Es folgt hieraus, dass Verordnungen der Verwaltungsbehörden, welche nach der Verkündigung des *Code pénal* erlassen sind, auch selbst in den Materien, welche derselbe nicht behandelt, keineswegs Strafbestimmungen mit rechtsverbindlicher Kraft zur Begründung einer polizeigerichtlichen Competenz aufstellen können, insoferne sich nicht diese Verordnungen auf ein bestimmtes Gesetz stützen.

a) Der Pariser Cassationshof entschied demnach durch Erkenntniss vom 3. October 1823, dass eine alte Verwaltungsverordnung, welche gewohnheitsmässige Saufgelage selbst in einem Privathause mit einer Polizeistrafe belegte, rechtsverbindlich sei und die Competenz der Polizeigerichte wider die Contravenienten begründe, weil der *Code pénal* über derartige Handlungen keine Bestimmungen enthalte.

b) Der im Texte aufgestellte Satz ist zwar in der Praxis sehr controvers, stützt sich aber auf die im Art. 4 *C. p.* aufgestellte Grundregel und wird überdiess durch eine wenn auch schwankende Jurisprudenz unterstüzt. So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch cassirendes Erkenntniss vom 16. October 1843, dass die Verwaltungsbehörde mit Rücksicht darauf, dass ihr ein specielles Gesetz die Befugniss einräumt, für die Fälle des Wasserübertretens Fürsorge zu treffen, auch berechtigt erscheine, ein entsprechendes Reglement zu erlassen und auf dessen Nichtbefolgung Polizeistrafen zu verhängen, auf welche die Polizeigerichte zu erkennen verpflichtet seien.

ZWEITER ABSCHNITT.

Von der Zusammensetzung der Polizeigerichte und von den Arten derselben.

§. 128.

VORERINNERUNG.

Die Polizeigerichte bestehen nach der heutigen Gerichtsverfassung Frankreichs aus Einzelnrichtern (*a*), indem

nur *ein* richterlicher Beamte dem Polizeigerichte präsidirt, die Instruction leitet und allein das Urtheil fällt. Die anderen Beamten, welche an den Polizeigerichten fungiren, haben einen von den Functionen des Richters getrennten selbstständigen Wirkungskreis, wie dies in den folgenden §§. näher entwickelt werden soll. Es gibt zwei Arten von Polizeigerichten, je nachdem denselben der Friedensrichter oder der Maire präsidirt, Art. 138 *J.*

a) Nach der älteren Gesetzgebung (s. Gesetz vom 19/22. Juli 1791 und *Code* vom 3. Brum. IV) waren die Polizeigerichte collegialisch eingerichtet, — die Gesetze vom 29. Vent. IX und 28. Flor. X hoben die collegialischen Polizeigerichte auf und setzten Einzelrichter ein. Der *Code d'instr. crim.* hat diese letztere Einrichtung beibehalten. S. Art. 138, 141, 142, 143, 166 *J.* Die Constitution vom Jahre 1848 hat hieran nichts geändert.

§. 129.

I. Von den Polizeigerichten, denen der Friedensrichter präsidirt.

Diese Polizeigerichte haben in der Regel nur *eine* Kammer. Die Polizeigerichte von Bordeaux, Lyon, Marseille, Nantes, Rouen sind jedoch in zwei Kammern getheilt. In Paris zerfällt das einfache Polizeigericht sogar in drei Kammern. In den gedachten Städten sowie in anderen Gemeinden, wo mehrere Friedensrichter sind, haben dieselben nach einem von drei zu drei Monaten wiederkehrenden *Turnus* die polizeigerichtlichen Funktionen zu versehen (*a*). In jedem Canton soll wenigstens ein Friedensrichter sein. Gesetz vom 24. August 1790.

a) S. Art. 141, 142, 143 *J.* und das Gesetz vom 18. August 1810, Art. 38 und 39. Über die besonderen Verpflichtungen der Polizeirichter s. auch Art. 178 *J.*

§. 104.

A. ZUSAMMENSETZUNG DIESER POLIZEIGERICHTE.

An den friedensgerichtlichen Polizeigerichten fungiren folgende Beamte:

1) Der *Friedensrichter* als Präsident und Einzelrichter. Er wird vom Präsidenten der Republick ernannt; s. Constitution vom Jahre 1848 Art. 85; er ist jedoch nicht unabsetzbar (*a*). Nur in Verhinderungsfällen wird er vom Ergänzungsrichter vertreten.

2) Ein *Local-Polizei-Beamter*, der die Functionen des öffentlichen Ministeriums versieht, d. h. die Verfolgung der Polizeicontraventionen und die Stellung der Strafanträge besorgt. Art. 144 *J.*

3) Ein *Greffier*, der als Gerichtsschreiber fungirt, den Gerichtssitzungen beizuwohnen und das Protocoll zu führen hat. Er soll im Übrigen alle diejenigen Geschäfte zu besorgen, welche das Gesetz den Gerichtsschreibern überhaupt übertragen hat (*b*). Die aus mehreren Kammern zusammengesetzten Polizeigerichte haben ausser dem *Greffier en chef* noch einen oder zwei *commis greffiers assermentés*, je nachdem das Polizeigericht aus zwei oder drei Kammern besteht (*c*).

4) Ein *Gerichtsvollzieher*, welcher den persönlichen Dienst in den Sitzungen versieht und die sonstigen in seinen Wirkungskreis fallenden Geschäfte, welche am Polizeigericht vorzunehmen sind, besorgt (*d*).

Die drei erstgenannten Personen sind zur Bildung des Polizeigerichts nothwendig und jede andere Zusammensetzung, sei es, dass einer dieser Beamten fehlte, oder eine grössere Anzahl sich betheiligte, zöge die Nichtigkeit jedes gerichtlichen Actes, jeder Entscheidung nach sich (*e*).

a) Es folgt dies aus Art. 87 der Constitution vom Jahr 1848, wonach in Betreff der Friedensrichter der Art. 52 der Charte von 1830 wenigstens *Arg. e. contrario* beibehalten wird.

b) S. oben §. 23 und Gesetz vom 30. März 1808, Art. 91 u. ff.

c) S. Gesetz vom 18. August 1810, Art. 40 und 112 *J.*

d) Vergleiche Art. 141 *J.*: das Decret vom 14. Juni 1813, Art. 28 und besonders das Gesetz vom 25. Mai 1838, Art. 16.

e) Der Cassationshof zu Paris hat demnach auch durch Erkenntnisse vom 15. October 1818 und 25. Februar 1819, Urtheile der Polizeigerichte cassirt, die theils in Abwesenheit des Beamten der Staatsbehörde theils ohne Assistenz des Greffiers erlassen worden sind.

§. 121.

B. COMPETENZ DIESER POLIZEIGERICHTE.

Die Friedensrichter entscheiden als Polizeirichter über alle Contraventionen; sie haben theils eine concurrente Gerichtsbarkeit mit den Maires und zwar in den Fällen, welche der Cognition dieser letztern anheimfallen (*a*), theils eine *ausschliessliche* (*b*). Diese ausschliessliche Competenz wird begründet:

1) Durch den *Ort,* an welchem die Contravention verübt worden ist; wenn sie nehmlich im Umfange der Gemeinde begangen wurde, welche der Hauptort des Cantons ist.

2) Durch die *Personen,* die entweder die Contravention verübt haben, oder als Zeugen Auskunft über die That geben sollen; wenn nehmlich diese Personen, insofern die Urheber nicht auf frischer That ertappt wurden, in der Gemeinde nicht wohnhaft und nicht anwesend sind.

3) Durch den *Antrag auf Schadensersatz,* wenn nehmlich die verletzte Person, die klagend auftritt, entweder die Entschädigungssumme nicht ausdrückt, oder doch mehr als fünfzehn Franken fordert.

4) Durch den *Gegenstand der Contravention selbst;* indem bestimmte Arten derselben der ausschliesslichen Cognition des Friedensrichters anheimfallen. Diese Contraventionen sind in 4, 5, 6, 7, des Art. 139 *J.* speciell aufgeführt (*c*).

a) S. §. 132.

b) In den Fällen, in welchen der Art. 139 *J.* den Fiedensrichtern eine ausschliessliche Competenz zuspricht, muss sich der Maire selbst von Amtswegen incompetent erklären.

c) In Betreff der unter 5^0 des Art. 139 *J.* aufgezählten Verbal-Injurien ist jedoch nur dann die Competenz des Friedensrichters begründet, wenn jene nach Art. 471 Nr. 11 *C. p.* nur den Character der Contravention an sich tragen. S. auch die Gesetze vom 17. Mai 1819 und 25. Mai 1822. In Betreff der unter 6^0 des Art. 139 *J.* aufge-

führten Contraventionen sind die Art. 284, 288, 290 und 475 Nr. 13 *C. p.* zu berücksichtigen.

§. 132.

II. Von den Polizeigerichten, denen der Maire präsidirt(*a*).

Die Jurisdiction des Maire als Polizeirichter kommt in der Praxis selten vor; sie ist zwar gesetzlich sehr beschränkt, sollte jedoch füglich wegen der in der französischen Staatsverfassung sonst nicht zulässigen Cumulation der Gewalten nicht vorkommen.

Der Maire hat nur in der Gemeinde, die nicht zum Hauptorte des Cantons erklärt ist und in der er Municipalautorität hat, mit dem Friedensrichter concurrente Gerichtsbarkeit, wenn und insoferne vom Polizeicontraventionen die Rede ist, die im Umfange seiner Gemeinde von Personen begangen worden sind, die man entweder auf frischer That ertappt hat, oder die wenigstens in derselben Gemeinde wohnen oder dort anwesend sind, vorausgesetzt, dass auch die Zeugen daselbst wohnhaft oder anwesend sind und dass die Civilpartei für den erlittenen Schaden eine bestimmte, nicht fünfzehn Franken übersteigende Entschädigungssumme beantragt. Art. 166 *J.*

Das Polizeigericht des Maire darf, wenn es als regelmässig gelten und keine Nichtigkeit bewirkt werden soll, nur bestehen:

1) Aus dem Maire als Präsidenten und Einzelrichter; nur in Abwesenheit desselben darf ihn der Adjunct vertreten. Art. 167 *ib.*
2) Aus dem Greffier, einem vom Maire ernannten und von dem Zucht-Polizeigerichte vereidigten Bürger. Derselbe hat im Allgemeinen (*b*) dieselben Amtsfunctionen zu verrichten, wie der Greffier des Friedensrichters. Art. 168 *J.*
3) Aus dem Adjuncten des Maire oder in Verhinderung desselben aus einem für die Dauer eines Jahres vom Staatsanwalte bezeichneten Gemeinderathsmitgliede.

Der eine oder der andere hat bei dem Polizeigerichte des Maire die Stelle der Staatsbehörde zu vertreten. Art. 167 *ib.*

Der Dienst der Gerichtsvollzieher ist nicht vorgeschrieben und findet in der Regel nicht statt. In der Praxis versieht oft ein Polizeidiener den persönlichen Dienst in den Sitzungen, welche öffentlich im Gemeindehause gehalten werden müssen. Art. 169. 171 *ib.*

a) In den folgenden Abschnitten wird nur hauptsächlich von den Polizeigerichten im Allgemeinen, namentlich dem gewöhnlich nur allein vorkommenden des Friedensrichters die Rede sein und etwaige Abweichungen, die am Polizeigerichte des Maire stattfinden, werden speciell bemerkt werden.

b) Die Greffiers des Maire sind nicht verbunden, das durch das Gesetz vom 22. Frim. VII, Art. 49 vorgeschriebene Repertorium zu halten. S. im Übrigen die Entscheidungen des französischen Justizministers vom 12. August und 29 November 1811 sowie vom 21. Februar 1812 und oben §. 23 unter 3.

DRITTER ABSCHNITT.

Von der Art und Weise, nach welcher die Polizeigerichte mit Entscheidung der Contraventionen befasst werden.

§. 133.

EINLEITUNG.

Nach den Regeln des accusatorischen Prozesses steht es den Strafgerichten nicht zu, strafbare Handlungen zu ermitteln und vor ihren Gerichtsstand zu ziehen. Die Polizeigerichte haben daher keine Befugniss, die Contravenienten zu verfolgen; sie haben nur die Polizeicontraven-

tionen zu untersuchen und zu beurtheilen, welche auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise vor sie gebracht werden; sonst sind sie nicht befasst. Dieses geschieht nur in Folge einer Klage, welche entweder von dem Beamten der Staatsbehörde, oder von der durch den Urheber der Contravention verletzten Privatperson erhoben wird. Die Einleitung dieser Klage geschieht in der Regel durch einen Vorladungsact.

§. 134.

I. Von der Klage der Staatsbehörde.

Nur dem Vertreter der Staatsbehörde steht die Verfolgung einer Contravention durch eine am Polizeigerichte zu erhebende öffentliche Klage, keineswegs aber den Beamten der gerichtlichen Polizei zu (*a*). Art. 145 *J*. Die Klage ist nicht nur gegen den Urheber der Contravention, sondern auch gegen diejenige Person gerichtet, welche nach den Bestimmungen der Gesetze für die Strafbussen civilrechtlich verantwortlich ist (*b*). Art. *ib*. Die Klage findet in folgenden Fällen statt:

1) Auf Grund der Berichte und Protocolle, welche dem am Polizeigerichte angestellten Vertreter der Staatsbehörde durch die Beamten der gerichtlichen Polizei zugestellt werden. Art. 15, 20 *ib*.
2) Auf Grund der von dem Vertreter der Staatsbehörde selbst zur Constatirung einer Contravention aufgenommenen Protocolle. Art. 21 *ib*.
3) Auf Grund der dem gedachten Vertreter von den Verwaltungsbehörden oder Privatpersonen zugestellten Berichte, Anzeigen und Beschwerden (*c*).
4) Auf Grund des dem oft genannten Vertreter vom Staatsanwalte ertheilten Auftrags, der sich entweder auf Protocolle stützt, die Letzterer selbst zur Constatirung von Contraventionen aufgenommen hat, oder auf Beschlüsse der richterlichen Übergangsbehörden.

Art. 129, 230 *ib*. Mit dem Auftrage sind die betreffenden Actenstücke einzusenden.

Bei der am Polizeigerichte stattfindenden Verhandlung, welche auf die Klage des erwähnten Vertreters erfolgt, kann die verletzte Person interveniren, sich als Civilpartei constituiren und auf Schadensersatz antragen (*d*).

a) So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntniss vom 23. Juli 1807, welches die öffentliche Klage eines Feldhüters als nichtig cassirte. Art. 20, 21 *J*.

b) S. oben §. 40.

c) Es steht jedoch dem Vertreter der Staatsbehörde das Recht der Prüfung und somit die Befugniss zu, die gerichtliche Verfolgung abzulehnen; — in diesem Falle bleibt es der angeblich durch eine Contravention verletzten Person unbenommen, die Klage selbstständig zu erheben.

d) S. oben §. 36.

§. 135.

II. Von der Klage der verletzten Person.

Jeder, der sich durch eine Contravention verletzt glaubt, hat die Befugniss, gegen den Contravenienten oder die civilrechtlich verantwortliche Person oder gegen beide eine Klage selbstständig am Polizeigerichte zu erheben und auf Schadensersatz anzutragen; er wird alsdann als Civilpartei betrachtet (*a*). Es ist ihm auch bei der concurrenten Gerichtsbarkeit der Polizeigerichte die Wahl überlassen.

Bei der Verhandlung dieser Klage hat der Vertreter der Staatsbehörde derart zu interveniren, dass er einen Antrag auf Zusprechung oder Abweisung der Klage zu nehmen und im ersteren Falle, in welchem er das Vorhandensein einer Contravention annimmt, einen Strafantrag zu stellen verpflichtet ist.

a) S. oben §. 60.

§. 136.

III. Von dem Vorladungsacte und dem Erscheinen der Parteien vor dem Polizeigerichte.

Die Vorladung ist nicht nothwendig; es können auch die betreffenden Parteien, zu welchen der Contravenient,

die civilrechtlich verantwortliche Person und die Civilpartei gehören (*a*), auf geschehene Benachrichtigung freiwillig in der Sitzung des Polizeigerichts erscheinen. Diese Benachrichtigung geschieht für die Polizeigerichte des Friedensrichters durch den Vertreter der Staatsbehörde; für die des Maire durch diesen selbst. Art. 147, 169 *J.* Bei letzteren ist die Benachrichtigung, bei ersteren die Vorladung als Regel anzusehen. Daraus folgt, dass bei den Polizeigerichten des Friedensrichters nur gegen die vorgeladenen, bei denen des Maire auch gegen die benachrichtigten Personen Contumacialurtheile (*b*) erfolgen können. Art. 149 *J.*

a) Der Vertreter der Staatsbehörde ist auch als öffentlicher Ankläger gewissermassen als Partei anzusehen; — strenge genommen kann er aber nicht als solche betrachtet werden, da es ihm gesetzlich gestattet ist bei allen Sachen, auch sogar bei den von ihm selbst eingeleiteten auf Freisprechung des angeblichen Contravenienten anzutragen.

b) S. unten §. 141 Note *i.*

§. 137.

A. VON DER VORLADUNG INSBESONDERE.

Die Vorladung geschieht durch einen Gerichtsvollzieher. Art. 145 *J.*

In Betreff derselben gelten folgende Regeln:

1) Die Ladung wird dem Contravenienten und der civilrechtlich verantwortlichen Person zugestellt; einem jeden dieser beiden ist eine Copie des Ladungsactes zu überreichen (*a*). Art. 145 *J.*

2) Die Ladungsfrist muss wenigstens in *einem* freien Tage bestehen; ist jedoch der zu Ladende vom Sitze des Friedensgerichts entfernt wohnhaft oder ansässig, so ist die Frist für jede drei Myriameter (*b*) Entfernung um einen Tag zu verlängern (*c*). Art. 146 *ib.*

3) In dringlichen Fällen kann auf einen bestimmten Tag zu einer festgesetzten Stunde geladen werden; hiezu ist die schriftliche Erlaubniss des Friedensrichters

erforderlich, welche derjenige, auf dessen Anstehen die Klage verfolgt wird, also die Ladung geschehen soll, nachzusuchen hat. Die Bewilligung dieses Gesuchs ist ganz dem Ermessen des Friedensrichters überlassen; gegen die Entscheidung desselben ist kein Recurs zulässig.

4) Der Ladungsact enthält in der Praxis den *Gegenstand* der Vorladung; doch würde die Unterlassung keine Nichtigkeit nach sich ziehen, weil das Gesetz für den Inhalt und die Form der polizeigerichtlichen Ladungen keine Vorschriften gegeben hat. Es sind jedoch die wesentlichen Erfordernisse nothwendig (*d*).

5) Die Ladungsfristen sind bei Strafe der Nichtigkeit zu beobachten Art. 146 *J.*; der Geladene hat dieselbe jedoch in der ersten Audienz (*e*) vor jeder Einlassung vorzuschützen, sonst wird es angesehen, als ob er darauf verzichtet habe (*f*).

a) Es ist zwar streitig, ob dem Contravenienten und der civilrechtlich verantwortlichen Person eine doppelte Copie zu belassen ist; die Praxis hat sich jedoch gegen ein Erkenntniss des Pariser Cassations-Hofs vom 14. November 1812 nach Art. 145 *J.* dafür entschieden.

Auch hat sich die Praxis dafür entschieden, dass in Fällen, in welchen ein Contravenient nicht vorhanden ist, die civilrechtlich verantwortliche Person *allein* vor's Polizeigericht geladen werden darf. Dies kann z. B. bei Feldfreveln, welche durch Thiere veranlasst werden, deren Herr oft nur civilrechtlich verantwortlich ist, stattfinden.

b) Ein Myriameter kommt etwa einer gewöhnlichen deutschen Meile gleich.

c) Die Praxis legt wenigstens auf diese Weise mit Rücksicht auf analoge gesetzliche Bestimmungen (s. Art. 1033 *C. pr.*) den Art. 146 *J.* aus. Wer daher auf den 3. März zu laden ist, muss schon am 1. den Ladungsact erhalten.

d) Der Mangel wesentlicher Erfordernisse zieht stets Nichtigkeit der betreffenden Procedur nach sich (s. oben §. 47). Dies würde etwa der Fall sein, wenn im Ladungsacte der Requirent nicht angegeben wäre.

e) Unter der *ersten Audienz* des Art. 146 *J.* ist diejenige zu verstehen, zu welcher geladen worden ist. Wenn aber der Geladene nicht erscheint, so wird darunter die erste Sitzung verstanden, in welcher über die Opposition verhandelt wird. S. unten §. 147.

f) Ob der Friedensrichter in dem Falle, in welchem der Vorgeladene nicht erscheint, von Amtswegen die Nichtigkeit der Ladung aussprechen kann, ist streitig; — doch scheint die Frage bejaht werden zu müssen, da eine nichtig geladene Person rechtlich als gar nicht geladen anzusehen ist und nur gegen die geladene ein Contumacialurtheil erfolgen soll (Art. 149 *J.*). Das Gesetz überlässt den Verzicht der betreffenden Partei, welcher es anheimgestellt ist, denselben durch Einlassung auf die Klage zu bekunden.

§. 138.

B. VON DEM ERSCHEINEN DER PARTEIEN VOR DEM POLIZEIGERICHTE INSBESONDERE.

Für das Erscheinen der Parteien gelten ausser den Grundsätzen, welche aus den vorhergehenden Ausführungen zu entnehmen sind, noch folgende besondere Vorschriften:

1) Die Parteien können in Person oder durch einen Specialbevollmächtigten (*a*) erscheinen Art. 152 *J.*; dies kann auch bei dem Polizeigerichte des Maire stattfinden (*b*).
2) Das Polizeigericht hat die Befugniss, die persönliche Erscheinung zu verordnen (*c*).
3) Die Parteien können einen Vertheidiger zuziehen (*d*).

a) Ob der Bevollmächtigte bei Zugeständnissen desavouirt werden kann, ist streitig; — doch scheint die Frage verneint werden zu müssen, weil der Criminalprozess nirgends einer Desaveuklage erwähnt.

b) Das Gesetz hat dies zwar nicht bestimmt; — die Praxis hat sich dafür entschieden, weil die Vertretung nicht verboten ist. Der Art. 171 *J.* lässt zwar bei der Bezugnahme auf die früheren Artikel den Art. 152 unerwähnt; allein dies scheint geschehen zu sein, weil Art. 152 von einer *personne citée* spricht, beim Polizeigerichte des Maire aber Ladungen nicht stattzufinden pflegen.

c) Ob ein Contumacialurtheil erfolgen kann, wenn der Verordnung keine Folge gegeben wird, ist zwar streitig; doch scheint die Frage mit Rücksicht auf Art. 149 und 169 *J.* nur dann bejaht werden zu müssen, wenn die Verordnung beim Polizeigericht des Friedensrichters mit einer Ladung, und bei dem des Maire mit einer Benachrichtigung mitgetheilt wird.

d) Die Zuziehung eines Vertheidigers ist zwar bestritten, wird aber

in der Praxis, mit Rücksicht darauf, dass der *Code d'instr. crim.* das Verbot des *Code* vom 3. Brum. IV unberücksichtigt liess, zugebilligt.

VIERTER ABSCHNITT.

Von dem Beweise der Contraventionen und von den vor den Polizeigerichten zulässigen Beweismitteln.

§. 139.

I. Von den Beweismitteln überhaupt.

In der öffentlichen Sitzung der Polizeigerichte findet die Untersuchung eines jeden zur Enscheidung vorliegenden Falls statt, und es haben sowohl der öffentliche Ankläger, als auch die Parteien die Beweise für oder wider den objectiven und subjectiven Thatbestand der Contravention zu produciren. Es sind zwar im Allgemeinen alle Beweismittel zulässig (*a*), die als solche durch das Gesetz oder durch die Praxis anerkannt werden (*b*); jedoch finden hierbei auf Grund positiver Bestimmungen Modificationen statt; als massgebend kann man nachstehende Punkte betrachten:

A. Zum *Beweise* der Contravention werden *Protocolle* producirt, deren Glaubwürdigkeit nach gesetzlichen Vorschriften nur durch eine Fälschungsklage angegriffen werden kann; dann unterscheide man:

1) Die Protocolle werden *weder als falsch, noch als verfälscht angegriffen,* dann darf das Polizeigericht keine Beweise zur Entkräftung derselben zulassen und ist gehalten, auf Grund dieser Protocolle, wenn sie regelmässig geführt sind, die Contravention als bewiesen anzunehmen (*c*). Art. 154 *J.*

2) Die Protocolle werden *als falsch oder verfälscht angegriffen,* dann ist das Verfahren zu suspendiren, bis über die behauptete Fälschung erkannt ist (*d*), es müssten denn von dem öffentlichen Ankläger oder der Civilpartei noch andere Beweismittel producirt sein (*e*), auf Grund derer das Polizeigericht die Contravention als erwiesen annehmen zu müssen glaubt.

B. Werden zum *Beweise* der Contravention Protocolle producirt, gegen deren Glaubwürdigkeit der Gegenbeweis gesetzlich nicht ausgeschlossen ist, so hängt die Zulassung von Gegenbeweismitteln zur Entkräftung der Protocolle vom Ermessen des Polizeigerichts ab. Art. 154 *ib.* Wird die Zulassung bewilligt (*f*), so können alle gesetzlichen Beweismittel producirt werden. Wird jedoch kein Gegenbeweis zugelassen, oder ist derselbe, obwohl zugelassen, nicht angetreten worden, so muss das Polizeigericht auch auf Grund *dieser* Protocolle die Contravention als erwiesen annehmen (*g*).

C. Werden zum *Beweise* der Contravention keine Protocolle producirt, so sind gegenseits alle sonstigen gesetzlichen Beweismittel zulässig.

a) Der *Code d'instr. crim.* erwähnt zwar im Art. 154 nur der Protocolle und Zeugen; allein diese Bestimmung ist nur auf die speciellen vom Gesetze angeführten Fälle zu limitiren, da nur in diesen und zwar unter genau bezeichneten Modificationen die Ausschliessung anderer Beweismittel verordnet ist.

b) S. oben §. 44.

c) Das Gesetz hat nur den *Gegenbeweis* zur Entkräftung der gedachten Protocolle ausgeschlossen; — es muss daher dem öffentlichen Ankläger als auch der Civilpartei unbenommen sein, auch andere Beweismittel zum Beweise der Contravention zuproduciren; — diesen anderen Beweismitteln gegenüber, aber auch nur gegen *diese,* ist der Gegenbeweis zulässig.

d) Die Zulassung zur Fälschungsklage wird jedoch unterbleiben und die Entscheidung der Hauptsache erfolgen, wenn der Produzent auf den Beweis der vorgeführten Protocolle verzichtet (Art. 458, 459 *J.*). Das Polizeigericht hat jedenfalls über die Zulässigkeit der Fälschungsklage zu erkennen und findet nur im Bewilligungsfalle die Suspension des Verfahrens und die Vertagung der Hauptsache statt, bis

über die Fälschungsklage vom competenten Gerichte entschieden ist (Art. 460 ib.). S. überhaupt über das Verfahren bei der Fälschungsklage die Art. 448 und ff. *J.* und die Gesetze vom 9. Flor. VII und 1. Germ. XIII.

e) Diesen *anderen* Beweismitteln gegenüber ist stets der Gegenbeweis zulässig.

f) In der Praxis wird in der Regel, um die Vertheidigung nicht zu beschränken, der Gegenbeweis bewilligt.

g) Das Polizeigericht hat daher auch nicht die Befugniss, den Inhalt regelmässig geführter Protocolle einer Kritik zu unterziehen. Es entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 20. September 1834, dass auf Grund eines nicht durch Gegenbeweis entkräfteten Protocolls eines Polizeibeamten die Verurtheilung des Contravenienten erfolgen müsse und cassirte das entgegenstehende Urtheil des Polizeigerichts.

§. 140.

II. Von dem Zeugenbeweise insbesondere.

In Betreff des *Zeugenbeweises,* der, insoweit er nicht nach den Ausführungen des vorigen §. ausgeschlossen oder beschränkt ist, auch am Polizeigericht ein Hauptbeweismittel bildet, ist noch Folgendes zu bemerken:

1) Die Vorladung der Zeugen ist nicht nothwendig; der Produzent kann dieselben in der Audienz sistiren.

2) Gegen den ungehorsamen Zeugen kann vom Polizeigericht beim ersten Ausbleiben, selbst ohne desfallsigen Antrag des öffentlichen Anklägers, auf eine Geldbusse, beim zweiten auf körperliche Vorführung (*a*) erkannt werden. Art. 157 *J.*

3) Die Strafen des Ungehorsams kann jedoch der Friedensrichter nur gegen den förmlich vorgeladenen, der Maire auch gegen den benachrichtigten Zeugen aussprechen. Art. *ib.* u. Art. 170 u. 171 *ib.*

4) Die Höhe der Geldbusse, die gegen den ungehorsamen Zeugen ausgesprochen wird, bestimmt sich mit Rücksicht auf Art. 80 *J.* bis auf hundert Franken (*b*),

6) Der verurtheilte Zeuge kann in der folgenden Audienz

(*c*) unter Vorbringung seiner Entschuldigungsgründe die Einziehung des Strafurtheils beantragen; das Polizeigericht kann nach Anhörung des öffentlichen Anklägers dieselbe verordnen. S. Art. 158 *J.*

6) In Bezug auf die *Pflicht,* Zeugniss abzulegen, gelten die oben in §. 71 entwickelten Vorschriften.

7) Die *Fähigkeit,* Zeugniss abzulegen, wird ebenfalls nach den Grundsätzen beurtheilt, die in §. 71 aufgestellt sind.

8) Die in Art. 156 *J.* aufgeführten Personen sind nur *relativ* unfähig, Zeugniss abzulegen, nehmlich dann, wenn irgend einer der Interessenten *vor* der Vernehmung die Erklärung abgibt, dass er gegen dieselbe opponire (*d*).

a) In der Praxis wird die gesetzlich verordnete körperliche Vorführung namentlich mit Rücksicht auf Art. 355 *J.* durch einen vom Polizeigericht erlassenen Vorführungsbefehl vollzogen.

b) Dieser Satz ist zwar streitig, da die Erkennung einer Geldbusse von 100 Franken die Competenz der Polizeigerichte übersteigt; — allein die Praxis hat sich mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Art. 80, 189, 355, 505 *J.* um so mehr dafür entschieden, als es sich nicht um Bestrafung einer Contravention sondern eines *Ungehorsams* gegen die richterliche Autorität handelt.

c) Unter der *folgenden Audienz* ist entweder diejenige zu verstehen, zu welcher der Zeuge wiederholt vorgeladen oder bestellt wird oder, wenn dieses nicht stattfindet, diejenige, welche auf die Zustellung des die Geldbusse verhängenden Strafresoluts zuerst abgehalten wird.

d) Hat die Vernehmung trotz einer Opposition stattgefunden, so kann auch ein freisprechendes Urtheil als nichtig angegriffen werden, selbst wenn die Opposition nur vom Angeschuldigten angemeldet wurde, weil das Gesetz in Art. 156 *J. ohne* Rücksicht auf *andere Eventualitäten* die Nichtigkeit ausgesprochen hat.

FÜNFTER ABSCHNITT.

Von dem speciellen Verfahren vor den Polizeigerichten.

§. 141.

Von dem Verfahren überhaupt.

Vor der Abfassung und Aussprechung des Urtheils findet die Instruction d. h. die Untersuchung über den objectiven und subjectiven Thatbestand der Contravention und eventuell (*a*) über den durch diese verursachten Civilschaden und die Höhe desselben in der öffentlichen Sitzung (*b*) des Polizeigerichts statt. Die Instruction wird von dem Präsidenten des Gerichts, der Instruent und Urtheilssprecher ist, ausschliesslich geleitet. Das für die Instruction zu beobachtende Verfahren, welches in seinen Hauptgrundzügen im Art. 153 *J.* bezeichnet wird, ist höchst summarisch und lässt sich, von der practischen Seite aufgefasst, wonach man zwar von den gesetzlichen Bestimmungen des angezogenen Artikels ausging jedoch ohne dieselben zu verletzen Abweichungen (*c*) einführte, in folgende Punkte zusammenfassen:

1) Nach dem Aufrufe der Sache durch den Gerichtsvollzieher wird der Angeschuldigte verhört (*d*).
2) Die Beweismittel des öffentlichen Anklägers und der Civilpartei werden producirt; die Protocolle durch den Gerichtsschreiber verlesen; die Zeugen oder etwaigen Sachverständigen werden nach vorgängiger Vereidigung (*e*) vernommen. Fragen können von allen Interessenten (dem öffentlichen Ankläger und den Parteien) durch das Organ des Präsidenten an dieselben gestellt werden.
3) Die Entlastungsbeweise werden in den Fällen, in welchen sie zulässig sind, auf dieselbe Art, wie die Belastungen erledigt (*f*).

4) Die Civilpartei stellt ihren Antrag und sucht denselben durch mündlichen Vortrag zu begründen (*g*).

5) Der öffentliche Ankläger resümirt die Sache und stellt seinen Antrag, den er ebenfalls mündlich entwickelt (*h*).

6) Der Angeschuldigte oder die civilrechtlich verantwortliche Person erwidert in mündlicher Vertheidigung.

7) Der Präsident spricht im Namen des Polizeigerichts öffentlich das Urtheil in der Audienz aus, in welcher die Instruction beendigt wird, oder vertagt dasselbe zur folgenden Sitzung (*i*).

Das Verfahren findet in der Ordnung hintereinander statt, wie es in den sieben Punkten beschrieben ist.

a) Es kommt dies blos dann vor, wenn eine Civilpartei in der Sache ist; — es hängt von dem Willen des Verletzten ab, ob er sich als solche constituiren will.

b) Die Instruction muss bei Strafe der Nichtigkeit in öffentlicher Sitzung stattfinden (Art. 153 *J.*). Das Gesetz gestattet jedoch jede Vorinstruction auf den Antrag des öffentlichen Anklägers oder der Civilpartei (Art. 148 ib.); — dieselbe wird ausserhalb der öffentlichen Sitzung als eine vorbereitende vorgenommen, zu der jedoch auch der Angeschuldigte zugezogen zu werden pflegt; — das Resultat dieser vorbereitenden Instruction wird in ein Protocoll zusammengefasst, welches in der öffentlichen Sitzung bei Verhandlung der Sache verlesen werden muss.

c) Diese Abweichungen stützen sich jedoch auf gesetzliche Vorschriften, wie das Verhör des Angeschuldigten in Art. 146 *J.* und in Art. 483 *C. p.* seine Begründung findet.

d) Es ist dies auch zur Constatirung der Identität des Angeschuldigten nothwendig; der Greffier hat daher auch die Generalfragen über Namen, Alter, Stand und Wohnort zu protocolliren.

e) Auch hier werden vom Greffier die Generalfragen protocollirt, zu denen die Haupterklärungen zuzufügen sind (Art. 155 *J.*). Auch die geschehene Eidesleistung ist zu erwähnen.

f) In der Praxis geschieht dies *vor* dem Vortrag der Civilpartei, um Wiederholungen zu vermeiden, da man derselben verstatten muss, auch die Entlastungsbeweise in der Entwickelung ihrer Klage zu würdigen.

g) Dem Angeschuldigten ist es jedoch unbenommen, *vor* dem Antrag des öffentlichen Anklägers der Civilpartei zu erwidern.

h) Der Antrag hat sich auch über den Schadensersatz, den die allen-

falls in der Sache befindliche Civilpartei gefordert hat, zu verbreiten; auf diesen Theil des Antrags steht jedoch den Parteien keine Erwiderung zu.

i) Es bleibt den Parteien überlassen in dieser vertagten Sitzung zur Anhörung des Urtheils zu erscheinen.

Es ist nicht nothwendig, dass die Instruction in derselben Audienz beendigt werde, in der sie begonnen hat. Die Sache kann etwa wegen Ausbleibens eines Zeugen oder um die Instruction zu vervollständigen auf den Antrag der Interessenten selbst von Amtswegen auf eine bestimmte Sitzung vertagt werden; — doch ist dies im Protocolle zu erwähnen.

Das Contumacialverfahren findet ganz in derselben Weise statt; — jedoch fällt natürlich das Verhör des Angeschuldigten und die Vertheidigung weg; dagegen ist vor dem Beginne der Instruction die geschehene Ladung oder Benachrichtigung, je nachdem der Friedensrichter oder der Maire präsidirt, zu constatiren.

SECHSTER ABSCHNITT.

Von den Urtheilen der Polizeigerichte.

§. 142.

I. Von der Form der Urtheile.

Es ist hier zu unterscheiden zwischen den Urtheilen überhaupt und denjenigen, welche als Endurtheile eine Verurtheilung aussprechen.

A. In Betreff der Form *aller Urtheile* ist zu bemerken, dass die Urschrift derselben, welche auf der Gerichtsschreiberei (*a*) verbleibt, von dem Präsidenten des Polizeigerichts zu unterzeichnen ist. Der Greffier hat bei Strafe einer Geldbusse von 25 Franken dafür zu sorgen, dass diess in 24 Stunden nach der Urtheilsverkündigung geschehe. Gegründete Entschuldigung (*b*) wird berücksichtigt. Fällt bei Unterlassung dieser

Vorschrift dem Präsidenten oder dem Greffier ein Verschulden zur Last, so können beide, namentlich wenn ein Schaden erwächst, persönlich in Anspruch genommen werden (Art. 164 *J.*).

B. In Betreff der *condemnatorischen Endurtheile* ist für die *Form* Folgendes zu erwähnen:

1) Sie sind zu motiviren; kurze Entscheidungsgründe genügen (*c*).

2) Der wörtliche Text des angewandten Strafgesetzes ist vor dem entscheidenden Theile in das Urtheil einzurücken.

Diese beiden Bestimmungen sind bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschrieben (Art. 163 *J.*).

3) Es ist anzuführen, ob das Urtheil in erster oder in letzter Instanz erlassen ist (*d*). Art. ib.

a) S. oben §. 23.

b) Etwa wenn der Richter in Amtsgeschäften plötzlich verreist ist oder krank wurde oder innerhalb der 24 Stunden gestorben ist.

c) In der Praxis geschieht dies auch bei freisprechenden Urtheilen.

d) Es ist dies jedoch nur eine Form, die zwar den Parteien als Anleitung dienen soll, die jedoch ohne Einfluss auf den Gang der weiteren Procedur bleibt. Eine irrige oder falsche Qualification kann daher weder ein Rechtsmittel gewähren, wo es gesetzlich nicht zulässig ist, noch ein solches abschneiden, wo es das Gesetz gestattet.

§. 143.

II. Von der materiellen Entscheidung oder von dem Inhalte der polizeigerichtlichen Urtheile.

A. ZWISCHENURTHEILE.

Präparatorische oder interlocutorische Urtheile kommen an den Polizeigerichten selten vor, da, wenn zur Vervollständigung einer Instruction weitere Beweise nothwendig erscheinen, eine einfache Vertagung, von der im Audienzprotocolle Erwähnung geschieht, stattfindet, um den Interessenten Gelegenheit zu geben, die fehlenden Beweismittel

nachzubringen. Es geschieht dies mit besonderer Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 153 *J.*, nach welcher die Polizeigerichte erst nach beendigter Instruction Urtheile erlassen sollen. Incidentpunkte wie etwa über die Zulässigkeit des Zeugenbeweises oder der Vernehmung eines Zeugen sind zwar durch Urtheile zu erledigen, wenn die Interessenten eine Entscheidung provociren; gewöhnlich werden aber diese Zwischenfragen durch eine einfache Anordnung des Präsidenten erledigt, welche im Protocolle erwähnt wird. Förmliche Zwischenurtheile mit motivirenden Entscheidungsgründen sind jedoch in folgenden zwei Fällen, in welchen die Ausfertigung eines Urtheils zur weiteren Verfolgung der Prozedur nothwendig werden kann (*a*), zu erlassen:

1) Wenn eine *Fälschungsklage* angemeldet wird, indem hier das Polizeigericht über die Zulässigkeit derselben durch ein förmliches Urtheil zu erkennen und zugleich im bejahenden Falle die Suspension des Verfahrens auszusprechen hat.

2) Wenn der Contravenient oder die civilrechtlich verantwortliche Person eine Einrede der Klage entgegensetzt, welche die Entscheidung einer *präjudiciellen*, der Cognition des Polizeigerichtes nicht unterworfenen *Civilfrage* nothwendig macht (*b*). Das Polizeigericht hat dann über die Präjudizirlichkeit des Civilpunkts zu erkennen und im bejahenden Falle das Strafurtheil bis zur Erledigung desselben durch die competenten Gerichte auszusetzen.

a) Lässt nemlich das Polizeigericht eine Fälschungsklage, welche ein Contravenient anmeldet, zu, und suspendirt das Verfahren, so wird der öffentliche Ankläger oder die verfolgende Civilpartei, um der Sache Fortgang zu geben und die Erledigung der Fälschungsklage zu veranlassen, die Ausfertigung des polizeigerichtlichen Urtheils dem Contravenienten zustellen müssen. *Arg. art. 458, 459 J.*

b) Eine Person ist angeschuldigt einen Zaun auf einen an ihr Grundstück angränzenden Weg gesetzt zu haben; giltige Polizeiverordnungen verbieten dies unter Androhung polizeigerichtlicher Strafen; — die angeschuldigte Person behauptet aber das Eigenthum des betreffenden Wegs. S. oben §. 39.

§. 144.

B. ENDURTHEILE (*a*).

1) Von den freisprechenden, 2) Von den wegen Incompetenz verweisenden Endurtheilen.

In Rücksicht auf die materielle Entscheidung sind die Endurtheile entweder freisprechende, oder wegen Incompetenz verweisende oder condemnatorische.

1. Von den freisprechenden Endurtheilen.

Ist das Polizeigericht der Ansicht, dass keine strafbare Handlung vorliegt, dass auch namentlich keine Contravention vorhanden ist, oder dass gegen den Angeschuldigten keine Beweise vorgebracht sind, die eine Thäterschaft begründen, so hat es die Ladung mit allen Folgen durch ein *freisprechendes* Urtheil zu vernichten und die Höhe eines etwa vom Angeschuldigten beantragten Schadensersatzes festzustellen. Art. 159 *J.* Zu einer Entschädigung kann jedoch nur die Civilpartei, keineswegs aber der öffentliche Ankläger oder ein Beamter der gerichtlichen Polizei verurtheilt werden (*a*).

In Betreff des Kostenpunkts ist zu bemerken, dass derselbe nur in dem Falle berücksichtigt wird, wenn eine Civilpartei in der Sache aufgetreten ist; dann muss diese in alle dem Angeschuldigten verursachten nothwendigen (*b*) Gerichtskosten verurtheilt werden (*c*). Art. 162 *J.*

2. Von den wegen Incompetenz verweisenden Endurtheilen.

Ist das Polizeigericht der Ansicht, dass eine strafbare Handlung vorliegt, die nicht zu seiner Cognition gehört, also dass ein Vergehen oder Verbrechen vorhanden ist, so darf es auch die Frage der Thäterschaft nicht in den Kreis seiner Entscheidung ziehen, es hat vielmehr sich für incompetent zu erklären und die Verweisung der Sache vor den Staatsanwalt auszusprechen. Art. 160 *J.*

Den Kostenpunkt betreffend gilt das oben *ad. 1* Angeführte.

a) Der Art. 159 *J.* ist gewiss so zu interpretiren, dass das Polizeigericht nur *zu Gunsten* des Angeschuldigten Schadensersatz aussprechen kann. So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntniss vom 29. Februar 1828. Ob auch der angeblich Verletzte, der sich nicht als Civilpartei constituirt hat oder der Denunziant auf den Antrag des Angeschuldigten zu Schadensersatz verurtheilt werden kann, ist streitig. Mit Unrecht scheint diese Frage bejaht zu werden, da die erwähnten Personen ja nicht im Prozesse aufgetreten sind. Der Antrag ist vielmehr als unannehmbar zurückzuweisen und es muss dem Angeschuldigten überlassen bleiben, einen Schadensanspruch gegen diese Personen im Civilwege geltend zu machen.

b) Als solche werden die Kosten für die Ladungen und für die Entschädigung der Zeugen, keineswegs aber diejenigen gerechnet, welche der Angeschuldigte für eine etwaige Reise, oder für die Stellung eines Bevollmächtigten, oder für die Zuziehung eines Vertheidigers verausgabt hat.

c) Die Kosten sind im Urtheilsdispositiv zu liquidiren (Art. 162 *J.*); — doch geschieht dies nicht bei der Urtheilsverkündigung, sondern dieselben werden nachträglich vom Greffier vor Ertheilung einer Ausfertigung eingerückt.

§. 145.

3) Von den condemnatorischen Endurtheilen.

Ist das Polizeigericht der Ansicht, dass dem Angeschuldigten gegenüber die Contravention erwiesen ist, so hat es denselben in die vom Strafgesetze angedrohte Strafe nach Massgabe der in diesem enthaltenen Bestimmungen und in alle Kosten zu *verurtheilen* (*a*). Hat eine Civilpartei, welche in der Sache aufgetreten ist, auf Wiederherstellung des früheren Zustandes, den der Angeschuldigte durch die verübte Contravention verändert hat, oder auf Schadensersatz angetragen, so ist gleichzeitig hierüber in demselben Urtheile zu erkennen Art. 161 *J.* (*b*). Die Verurtheilung zur Wiederherstellung in den früheren Zustand ist derart auszusprechen, dass dem Angeschuldigten hiezu eine Frist unter dem Rechtsnachtheile angesetzt wird, dass nach

fruchtlosem Ablaufe die Civilpartei, zu deren Gunsten die Restitution verordnet wird, ermächtigt sein soll, dies auf Kosten des Angeschuldigten zu bewirken.

a) **Auch hier versteht es sich, dass selbst der Civilpartei gegenüber nur *die* Kosten zu ersetzen sind, welche als *nothwendige* angesehen werden.**

Der Richter darf aber nur die gesetzliche Strafe aussprechen; — er darf daher den Angeschuldigten nicht zur Ehrenreparation oder zum Widerruf oder zur Abbitte verurtheilen, wenn dies nicht ausdrücklich durch ein Strafgesetz verordnet ist.

b) **Spricht das Gericht der Civilpartei Schadensersatz zu, so muss auch jedesmal auf eine Strafe erkannt werden, selbst wenn hierauf der öffentliche Ankläger nicht angetragen hat.**

§. 146.

III. Von der Vollziehung der polizeigerichtlichen Urtheile.

Hier unterscheide man:

A. Es sind *Zwischenurtheile* erlassen, dann ist es sowohl dem Vertreter der Staatsbehörde, als auch der Civilpartei gestattet, die Vollziehung zu bewirken; ersterer ist selbst hiezu verpflichtet (*a*).

B. Ein *freisprechendes Urtheil*, in welchem dem Angeschuldigten zum Nachtheil der Civilpartei Schadensersatz zugesprochen wird, liegt vor. Die Vollziehung ist alsdann dem Angeschuldigten überlassen, dem es anheimgegeben ist, die Ausfertigung des Urtheils vom Greffier zu erwirken und den ihm zugebilligten Schadensersatz im Wege der civilrechtlichen Betreibung durch einen Gerichtsvollzieher vom Civilkläger einziehen zu lassen (*b*).

C. Es ist wegen Incompetenz *die Verweisung vor den Staatsanwalt* erkannt, dann steht die Vollziehung nur allein dem Vertreter der Staatsbehörde zu, welcher die Instructionsacten (*c*) nebst der vom Greffier beizufügenden Ausfertigung des polizeigerichtlichen Urtheils dem Staatsanwalte zur weiteren Veranlassung vorzulegen hat. Art. 29 *J*.

D. Ein *condemnatorisches Endurtheil* liegt vor, so steht

1) die Vollziehung der *Strafe* nur dem Vertreter der Staatsbehörde zu, welchem der Greffier einen beglaubigten Strafauszug zu übermitteln hat.

2) Die Vollziehung der zu Gunsten der Civilpartei ausgesprochenen Verurtheilungen bleibt dieser überlassen. Die Vollstreckung ist im civilrechtlichen Wege zu bewirken (*d*). Art. 165 *J*.

a) S. oben §. 18 unter *D*.

b) Die Polizeigerichte sind jedoch nicht befugt über die Execution ihrer Urtheile zu erkennen. Ergeben sich Streitigkeiten über die Vollziehung, so steht die Entscheidung nur dem betreffenden Civiltribunal erster Instanz zu. In wie weit bei Einziehung der zu Gunsten des Angeschuldigten oder der Civilpartei ausgesprochenen Verurtheilungen die Körperhaft zulässig ist, s. das Gesetz v. 13. Dec. 1848, Art. 8 u. 9, und das Gesetz vom 17. April 1832, Art. 35—41. Vergl. Art. 469, 467 *C. p.*

c) Der Greffier legt dieselben an; sie enthalten die authentischen Protocolle der Beamten der gerichtlichen Polizei, die Berichte der Behörden und alle auf die Instruction bezüglichen Actenstücke nebst einer Ausfertigung des Audienzprotocolles.

d) S. oben im Texte unter *A*. und die Note *b*.

SIEBENTER ABSCHNITT.

Von der Opposition gegen Contumacialurtheile und von den Rechtsmitteln gegen polizeigerichtliche Urtheile überhaupt.

§. 147.

I. Von der Opposition gegen Contumacialurtheile.

Erscheint der Angeschuldigte auf die ihm zugestellte Ladung oder auf die geschehene Benachrichtigung (*a*) nicht, so findet das Contumacialverfahren statt, welches, mit Aus-

nahme derjenigen Punkte, die sich auf den Angeschuldigten, also auf das Verhör, die Vernehmung der Entlastungszeugen und die Vertheidigung beziehen und die natürlich wegfallen, von dem oben im fünften Abschnitte beschriebenen Verfahren nicht abweicht. Auch für die Erlassung des Contumacialurtheils, welches nach materieller Prüfung der vorgebrachten Beweise zu fällen ist, gelten die oben entwickelten Vorschriften. Das Gesetz gestattet jedoch der Partei, gegen welche ein Contumacialurtheil erlassen ist (*b*), dagegen Opposition zu erheben; — von dieser ist das Folgende zu bemerken:

1) Die Opposition bewirkt, dass die Sache nochmals vom Polizeigerichte mit Berücksichtigung der vom Opponenten vorzubringenden Beweismittel und der von ihm zu stellenden und zu entwickelnden Anträge geprüft wird (*c*) und ein zweites Urtheil erfolgt, welches entweder das früher erlassene Contumacialurtheil bestätigt oder abändernd aufhebt.

2) Die Opposition ist nur zulässig, wenn sie bei der Zustellung des Contumacialurtheils oder durch einen besonderen innerhalb dreier Tagen (*d*) zu notificirenden (*e*) Act angemeldet wird. Die einfache Erklärung, dass man opponire, genügt (Art. 151 *J*.

3) Die angemeldete Opposition wird als nicht geschehen betrachtet und das Contumacialurtheil ist als bestätigt anzusehen, wenn der Opponent nicht in der *ersten* nach der Anmeldung stattfindenden Sitzung des Polizeigerichts erscheint, um die Opposition zu rechtfertigen (Art. ib.).

a) D. h. auf die Ladung vor dem Friedensrichter, auf die Benachrichtigung vor dem Maire. Es versteht sich, dass *der* Angeschuldigte als erschienen zu betrachten ist, welcher einen Bevollmächtigten stellt.

b) Das Gesetz spricht nur von der Opposition des Angeschuldigten, da es auch nur von einem gegen diesen erlassenen Contumacialurtheil redet. Allein auch gegen eine Civilpartei, die eine Person als Beklagten vorladen lässt aber nicht erscheint, kann auf den Antrag des Beklagten ein Contumacialurtheil erlassen werden; —

ohne einen ausdrücklichen Antrag wird die Sache einfach von der Rolle gestrichen. Es findet aber kein besonderes Verfahren statt, da kein Kläger vorhanden ist; — das Polizeigericht darf daher die Sache nicht prüfen, sondern hat, nachdem ihm von dem Beklagten durch Vorlegung der Ladung der Beweis der erhobenen Klage geliefert ist, ohne Weiteres gegen den Civilkläger *in contumaciam* erkennend die Klage mit den Kosten abzuweisen. Dem Civilkläger steht das Recht der Opposition zu.

c) Das Polizeigericht hat jedoch vor Allem zu prüfen, ob die Opposition *formell* zulässig ist d. h. ob dieselbe den Vorschriften des Gesetzes gemäss zur rechten Zeit und auf die gesetzliche Weise erhoben wurde. Ist dies nicht der Fall, so findet keine Prüfung der Sache statt, sondern die Opposition wird sofort als *unannehmbar* abgewiesen.

d) Der Tag der Zustellung wird nicht mitgerechnet. Wird daher das Contumacialurtheil am 1. März zugestellt, so muss spätestens am 4. die Opposition angemeldet werden. Übrigens finden auch bei der Opposition die oben (§. 137) erwähnten Entfernungsfristen statt,

e) Die Notification geschieht gewöhnlich an den Vertreter der Staatsbehörde; — ist jedoch eine Civilpartei in der Sache, so wird auch dieser der Oppositionsact mitgetheilt.

§. 148.

II. Von den Rechtsmitteln gegen die polizeigerichtlichen Urtheile.

VON DER APPELLATION.

Es gibt zwei Arten von Rechtsmittel, welche gegen polizeigerichtliche Urtheile eingelegt werden können, nämlich die *Cassation* und die *Appellation*. Nur von der letzteren soll hier die Rede sein, da die erstere, wie schon früher angeführt worden ist, in einem besonderen Theile umfassend behandelt werden soll (*a*).

A. *Von der Zulässigkeit der Appellation.*

Das Gesetz gestattet nur gegen diejenigen polizeigerichtlichen Urtheile das Rechtsmittel der Appellation, welche eine Verurtheilung entweder zu einer Gefängnissstrafe oder

zu irgend einer, fünf Franken übersteigenden Geldleistung aussprechen, dieselbe mag als Busse, als Schadensersatz oder als Restitution qualificirt sein (*b*). Nur die Kosten sind ausgeschlossen; diese berechtigen, welche Summe sie auch erreichen mögen, niemals zur Appellation (*c*). Art. 172 *J.*

Obwohl dieser Grundsatz mit allen seinen Consequenzen (*d*) auszuführen ist, so ist er doch näher zu präcisiren und in dieser Beziehung das Nachstehende zu bemerken:

1) Dem *Angeschuldigten* steht die Appellation in dem Falle, in welchem sie gesetzlich zulässig ist, nicht nur der Staatsbehörde gegenüber wider *den* Theil des Urtheils zu, der sich auf die Bestrafung erstreckt, sondern auch der Civilpartei gegenüber wider *den* Theil, welcher die civilrechtliche Condemnation umfasst.

2) *Dem Vertreter der Staatsbehörde* (*e*) ist die Appellation in dem Falle, in welchem sie gesetzlich zulässig ist, nur dem Angeschuldigten gegenüber wider *den* Theil des Urtheils gestattet, welcher sich auf die Strafe bezieht und dies nur mit der Massgabe, dass die durch das Urtheil verhängte Strafe nicht das *höchste* gesetzliche Mass erreicht (*f*).

3) Der *Civilpartei* steht endlich die Appellation in dem Falle, wo sie gesetzlich zulässig ist, dem Angeschuldigten gegenüber nur wider *den* Theil des Urtheils zu, der sich auf die civilrechtlichen auf Grund der Civilklage ausgesprochenen Condemnationen bezieht jedoch nur dann, wenn in dieser Beziehung nicht ihrem Antrage gemäss erkannt worden ist.

a) S. über die Cassation gegen polizeigerichtliche Urtheile unten im fünften Buche.

b) Die verschiedenen Geldleistungen sind mit Ausschluss der Kosten zusammen zu rechnen. Gegen ein Urtheil, das zum Beispiel auf eine Geldbusse von nur zwei Franken und zugleich auf einen Schadensersatz von vier Franken erkennt, ist die Appellation zulässig.

c) Ist jedoch die Appellation zulässig, so kann auch der Kostenpunkt Gegenstand eine Beschwerde werden.

d) Es steht daher selbst dem Vertreter der Staatsbehörde keine Ap-

pellation gegen ein freisprechendes Urtheil oder ein solches zu, das blos auf eine Geldbusse unter fünf Franken erkennt. Auch die Civilpartei würde nicht gegen ein Urtheil appelliren können, welches ihre Klage abweist, insoferne nicht eine Verurtheilung in Gefängnissstrafe oder in eine Geldbusse über fünf Franken erfolgt ist. Dies klingt allerdings paradox, ist aber gesetzlich!

e) Aber nur *diesem* nicht dem Staatsanwalte oder dem Generalprocurator. Die Art. 202 und 205 *J.* können als singuläre Bestimmungen nicht auf andere Fälle ausgedehnt werden.

f) Ist in einem Falle, in welchem die Appellation zulässig ist, nicht auf die *höchste* Strafe erkannt, dann steht die Befugniss dem Vertreter der Staatsbehörde selbst dann zu, wenn er bei der Verhandlung auch nicht hierauf angetragen und sogar wenn das Urtheil dem Antrage desselben deferirt hat.

§. 149.

VON DER APPELLATION (FORTSETZUNG).

B. *Von der Appellationsfrist.*

Für die Anmeldung der Appellation hat das Gesetz eine *zehntägige Frist* gestattet; dieselbe läuft jedoch von der Zustellung des Urtheils an. Art. 174 *J.* Es ist hierbei zu bemerken:

1) Die Zustellung geschieht durch einen Gerichtsvollzieher und zwar dem Betreffenden entweder persönlich oder in seinem Wohnorte.
2) Der Tag der Zustellung wird bei Berechnung der Frist nicht mitgerechnet; doch muss die Anmeldung innerhalb der zehn Tage erfolgen (*a*).
3) Bei Contumacialurtheilen, gegen welche keine Opposition erhoben wird, darf die Anmeldung nicht während der Oppositionsfrist erfolgen; die zehn Tage beginnen aber schon nach der Zustellung des Contumacialurtheils an zu laufen (*b*).

C. *Von der Wirkung der Appellation.*

Die Appellation hat *suspensive* und *devolutive* Wirkung, das heisst:

1) Sie hat *suspensive* Wirkung, indem ein Urtheil, gegen welches das Gesetz dieses Rechtsmittel gestattet, weder *während* der Appellationsfrist, noch wenn in derselben die Anmeldung erfolgt ist, vor der Entscheidung der Berufung zur Vollstreckung gebracht werden darf. Art. 173 *J.* Für letztere ist nur das Urtheil des Appellgerichts massgebend.
2) Die Appellation hat *devolutive* Wirkung, indem die Sache durch die Anmeldung der Berufung der Cognition eines höheren Richters unterworfen wird. Ueber die Appellationen gegen polizeigerichtliche Urtheile entscheiden die correctionnellen Gerichte (*c*).

D. *Ueber die Art, wie die Appellation angemeldet und an den höheren Richter gebracht wird.*

Das Gesetz hat hierüber nichts Specielles bestimmt. In der Praxis wird gewöhnlich folgendes Verfahren beobachtet (*d*):

1) Die Anmeldung geschieht auf der Gerichtsschreiberei des Polizeigerichts in einem besonderen Acte, welcher von dem Greffier aufgenommen wird.
2) Der Greffier übermittelt die Acten mit einer beglaubigten Abschrift des Audienzprotocolls, des Urtheils und des Appellacts an den betreffenden Staatsanwalt.
3) Der Staatsanwalt deponirt hierauf die Acten auf der Gerichtsschreiberei des correctionnellen Gerichts und erwirkt vom Vorsitzenden einen bestimmten Sitzungstag, auf den er die Betheiligten vorladen lässt.

a) Wird daher das Urtheil am 1. März zugestellt, so ist der letzte Tag, an welchem die Appellation angemeldet werden kann, der 11. März.

b) Es ist dies sehr controvers; die Praxis ist schwankend, obwohl der Grundsatz, dass während der Opposionsfrist keine Appellation angemeldet werden darf, allgemein anerkannt ist; — jedoch lassen mehrere Entscheidungen die zehntägige Frist erst nach Ablauf der dreitägigen Oppositionsfrist beginnen; — dies scheint mir der klaren Bestimmung des Art. 174 *J.* zu widersprechen, da dieser die Zustellung des Urtheils als *terminus a quo* festsetzt.

c) Das Verfahren, welches bei Appellationen gegen polizeigerichtliche Urtheile zu beobachten ist, wird in der folgenden Abtheilung (§. 174) näher erläutert werden.

d) Das im Texte beschriebene Verfahren wird jedoch nicht überall beobachtet. Die Anmeldung wird auch derart bewirkt, dass die Appellation in einem besonderen Gerichtsvollzieheracte mit Ladung an das correctionnelle Gericht angezeigt wird.

ANHANG ZUR ERSTEN ABTHEILUNG.

Specialgesetzgebung.

§. 150.

BERNER-GESETZGEBUNG.

Die *Berner-Gerichtsorganisation* vom 31. Juli 1847 hat in §. 48 die Cognition aller Straffälle, welche nicht über acht Tage Gefängniss, oder vierzig Franken Busse nach sich ziehen, dem Gerichtspräsidenten als Polizeirichter übertragen. Gegen die Urtheile desselben ist die Berufung an den Appellationshof in den Fällen zulässig, in welchen das Gesetz Gefängnissstrafe über zwei Tage, oder Geldbussen über zwanzig Franken androht (*a*).

Das *Gesetz über das Verfahren in Strafsachen* enthält ausser einigen besonderen Bestimmungen über die Führung des Protocolls und dessen Inhalt Art. 278, über die Zustellung der Contumacialurtheile Art. 279, über die Vorladungen der Parteien und Zeugen, sowie über die Depo-

sition der Acten Art. 284 — 289 u. 291 namentlich folgende Abweichungen vom französischen Strafverfahren:

1) Der Verletzte kann nur bei der Verhandlung über die öffentliche Klage *interveniren* und als Civilkläger auftreten, hat aber keine Befugniss, den vermeintlichen Contravenienten selbstständig vor's Polizeigericht zu laden (s. oben §. 61).

2) Die Staatsbehörde ist nicht gehalten, der Verhandlung beizuwohnen und kann ihre Anträge schriftlich einreichen (*b*). Art. 306.

3) Alle Beweismittel sind ohne Beschränkung zulässig. Art. 290.

4) Eine Vertretung ist nur in gewissen Fällen gestattet; die Zuziehung eines Vertheidigers stets erlaubt. Art. 308.

5) Der Polizeirichter kann sich in Sachen, welche durch die Anklagekammer an ihn verwiesen sind, nicht incompetent erklären. Art. 311.

6) Es findet eine getrennte Entscheidung aller Vorfragen statt und in den appellabeln Fällen suspendirt eine Berufungserklärung das Verfahren in der Hauptsache. Art. 310 — 319. Dasselbe gilt von Incidentpunkten. Art. 340.

7) Jedes condemnirende Urtheil soll auf einem gesetzlichen Beweismittel und *zugleich* auf der Überzeugung des Richters von der Schuld des Angeschuldigten beruhen (*c*). Art. 343. Es ist desshalb auch eine Beweistheorie aufgestellt und sind specielle Regeln über die Beweiskraft der besonderen Beweismittel und des künstlichen Beweises durch Indicien vorgeschrieben. Art. 344 — 362. Hierbei enthält namentlich der Art. 349 eine den Grundsätzen des öffentlichen Verfahrens widersprechende Bestimmung, indem das selbst in der *Voruntersuchung* abgelegte Geständniss, insofern der Angeschuldigte eine in der öffentlichen Sitzung erfolgte Zurücknahme nicht *genügend* rechtfertigen kann, volle Beweiskraft haben soll.

8) Der Angeschuldigte kann im Falle der Freisprechung nur gegen den Staat Entschädigungsansprüche erheben (*d*). Art. 366. Dagegen steht dem Richter sowohl im Falle der *Freisprechung*, als der Verurtheilung des Beschuldigten die *facultative* Befugniss zu, *entweder* über die Civilklage zu entscheiden und die *Entschädigung* zu bestimmen, *oder* dieselbe vor den Civilrichter zu verweisen. Art. 364.

9) Über die Opposition gegen Contumacialurtheile sind besondere Vorschriften in den Art. 492 — 500 enthalten, bei welchen nur als eine besondere Abweichung hervorzuheben ist, dass auch die *formelle* Zulässigkeit der Opposition materiell begründet sein muss (*e*). Art. 493.

a) Das Gesetz vom März 1850 hat in den Art. 448-451 die Berufungsbefugniss näher modificirt und dieselbe in Betreff der Entschädigungsforderung auf die Fälle ausgedehnt, in welchen die Summe derselben unbestimmt ist oder nach den Regeln des Civilprozesses die Competenz der Behörde übersteigt, deren Urtheil angefochten wird.

b) Wie sich diese Bestimmung mit dem mündlichen Verfahren und mit den Grundsätzen des accusatorischen Prozesses vereinigen lässt, ist nicht abzusehen.

c) Die Verordnung soll nichts anderes bedeuten, als der Richter kann trotz seiner Überzeugung von der Schuld des Angeschuldigten nicht verurtheilen, wenn nicht der positiv vorgeschriebene Beweis geführt ist. Man muss daraus den Schluss ziehen, dass er trotz dieses Beweises freisprechen soll, wenn er keine Überzeugung erlangt hat. Diese Vereinigung wird schwerlich, namentlich bei der complicirten Beweistheorie, practische Vortheile liefern. Bei den correctionnellen Gerichten gilt derselbe Grundsatz.

Diebe, Gauner und schlechtes Gesindel werden da besonderen Schutz geniessen, indem eine Verurtheilung selten erfolgen *kann*. Das Rechtsbewusstsein des Volkes wird verletzt werden, wenn ungeachtet die *öffentlichen* Verhandlungen auf jeden Zuhörer den vollen Eindruck von der *Schuld* der vor dem Gerichte stehenden Person hervorrufen mussten, ein *freisprechendes* Urtheil in der öffentlichen Sitzung verkündigt wird.

d) Die Controverse des französischen Rechts, ob der Civilpartei im Falle der Freisprechung Entschädigungsforderungen zugesprochen werden können, scheint in bejahender Weise entschieden zu sein,

wenn auch der Art. 364 nicht jeden Zweifel beseitigt. Man vergleiche übrigens Art. 171 unter 1. *b.*

e) Der Contumacirte hat daher sein Ausbleiben zu rechtfertigen und ist dem Richter die Prüfung der angeführten Gründe derart auferlegt, dass derselbe, wenn diese ihm nicht genügend erscheinen, die Entscheidung über die Opposition selbst abzulehnen hat. Ein complicirtes Verfahren namentlich wenn eine solche Vorfrage eine appellable Sache betrifft! Gewiss auch eine unmotivirte Beschränkung der Vertheidigung!

ZWEITE ABTHEILUNG.

Von den correctionnellen Gerichten.

§. 151.

VORERINNERUNG.

Die correctionnellen Gerichte haben vorzugsweise den Beruf über Vergehen *(délits)* in zwei Instanzen zu entscheiden. Das Gesetz hat den durchgreifenden Grundsatz aufgestellt, dass *alle* Urtheile über Vergehen der Prüfung eines höheren Gerichtshofs anheimfallen können und finden desshalb auch im ordentlichen Verfahren keine Ausnahme von dieser Regel statt. Es wird daher am zweckmässigsten sein, die correctionnellen Gerichte, welchen überdiess noch specielle Competenzbefugnisse zugetheilt sind, von diesem doppelten Gesichtspunkte zu betrachten und dieselben in *correctionnelle Untergerichte* und in *correctionnelle* Obergerichte abzutheilen. Das Verfahren wird sich alsdann am fasslichsten darstellen lassen.

ERSTER ABSCHNITT.

Von den correctionellen Untergerichten.

§. 152.

EINLEITUNG.

Die correctionellen Untergerichte sind Abtheilungen der Tribunale erster Instanz und haben theils über die Berufungen gegen die Urtheile der Polizeigerichte, theils über Contraventionen, theils und hauptsächlich über Vergehen in erster Instanz zu entscheiden, theils endlich die Competenzconflicte zwischen den zu ihrem Bezirke gehörigen Polizeigerichten zu reguliren. Um die Wirksamkeit der correctionellen Untergerichte umfassender zu behandeln, soll in den folgenden sechs Abschnitten von der Zusammensetzung derselben, von ihrer speciellen Competenz, auf welche Weise sie mit der Entscheidung befasst werden, von dem besonderen Verfahren, welches zu beobachten ist, von den Urtheilen, welche sie zu erlassen haben und endlich von der Opposition und von dem Rechtsmittel der Appellation gehandelt werden (*a*).

a) Von dem Beweise der Vergehen und beziehungsweise der Contraventionen wird weder in diesem noch in dem folgenden Abschnitte die Rede sein, weil in dieser Beziehung nach Art. 189 *J.* die bei den Polizeigerichten geltenden Vorschriften in allen Punkten gleichmässige Anwendung finden (Art. 189 und 211 *J.*). S. oben §§. 139 und 140.

ERSTER ABSATZ.

Von der Zusammensetzung der correctionnellen Untergerichte.

§. 153.

I. Von der Bildung der correctionnellen Untergerichte und vom Gerichtssprengel derselben.

In jedem Hauptorte eines *arrondissement communal* d. h. dem Amtsbezirke eines Unterpräfecten ist der Sitz eines Erstinstanzgerichts, dessen Gerichtssprengel mehrere friedensgerichtliche Cantone umfasst (*a*).

Die Tribunale erster Instanz oder die Erstinstanzgerichte *(tribunaux de première instance)* zerfallen in *einfache* und *zusammengesetzte*.

A. EINFACHE TRIBUNALE.

Die *einfachen* Tribunale bestehen aus *einer* Kammer mit wenigstens drei zuweilen auch vier Richtern, den Präsidenten eingerechnet; doch sind denselben Ergänzungsrichter beigegeben, welche nur in Ermangelung der ordentlichen Richter zugezogen werden (*b*). Selbst Advocaten oder Anwälte können im Nothfalle die Richter in den Sitzungen vertreten (*c*).

Diese einfachen Tribunale haben ausser der Civilgerichtsbarkeit die Competenzbefugnisse der *correctionnellen Untergerichte* innerhalb ihres Gerichtssprengels. Jedes einfache Tribunal hat die Sitzungstage für correctionnelle Sachen oder überhaupt die Audienzen zu bestimmen, in welchen es als correctionnelles Untergericht fungirt. Die Strafgerichtsbarkeit ist in allen Theilen von der in Civilsachen getrennt und nur in den *Personen* des Gerichts findet eine Vereinigung statt, welche auf *die Sache* nicht den entferntesten Einfluss ausüben darf (*d*).

a) Ein jedes Departement der französischen Republik, deren es 86 gibt, zerfällt in mehrere Bezirke *(arrondissements communaux)* von 4—6, 8 und in Paris von 12 Cantonen, die aus einigen Gemeinden bestehen. Einem jeden *arrondissement* steht ein Unterpräfect vor, einem jeden Departement ein Präfect, welcher in der Hauptstadt desselben zugleich die Functionen des Unterpräfecten zu versehen pflegt; hier befindet sich auch ein Erstinstanzgericht.

b) S. Gesetz vom 27. Vent. VIII, Tit. 2, Art. 12; Decret vom 20. April 1810, Art. 41 und Decret vom 18. August 1810, Art. 2, 7.

c) S. Gesetz vom 30. Germ. V und Decret vom 30. März 1808, Art. 49, Tit. 1, Sect. 1.

d) Man vergleiche Gesetz vom 27. Vent. VIII, Tit. 2, Art. 2, und Art. 179, 180 *J*.

§. 154.

B. VON DEN ZUSAMMENGESETZTEN TRIBUNALEN.

Die zusammengesetzten Erstinstanzgerichte der französischen Republik sind entweder *einfach* oder *mehrfach* zusammengesetzte.

1) Die *einfach zusammengesetzten* Tribunale haben zwei getrennte Kammern, von denen die eine *(chambre correctionnelle) das correctionnelle Untergericht* bildet; — letztere besteht aus einem Präsidenten, einem Vicepräsidenten und aus 5 bis 10 Richtern, nebst 4 bis 6 Suppleanten. Für jedes Jahr werden die Richter designirt, welche nur zur correctionnellen Kammer gehören; in dieser führt in der Regel der Vicepräsident den ständigen Vorsitz. Die Civilkammer ist völlig getrennt (*a*).

2) Die *mehrfach zusammengesetzten* Tribunale bestehen wenigstens aus drei Kammern, von welchen stets eine als correctionnelle auch ausschliesslich das correctionnelle Untergericht bildet und aus 3 bis 6 Richtern mit einem Präsidenten besteht. Die übrigen zwei sind Civilkammern (*b*). In Paris ist das Erstinstanzgericht aus acht Kammern zusammengesetzt, von welchen drei als correctionnelle Untergerichte fungiren (*c*).

Auch bei den Gerichten dieser zweiten Art findet eine, jedes Jahr abwechselnde Bezeichnung der jeder Kammer zugewiesenen Richter statt (*d*).

a) S. Decret vom 20. April 1810, Art. 37; vom 30. März 1808, Art. 46—50 (Tit. II, Sec. I); vom 18. August 1810, Art. 3 und 4.

b) Man vergleiche auch die Ordonnanz vom 13. Juli 1837, Art. 6.

c) S. ebendaselbst Art. 1 und das Gesetz vom 23. April 1841.

d) Bei allen zusammengesetzten Gerichten können nach Bedürfniss auch Suppleanten sowie Advocaten und Anwälte zugezogen werden.

§. 155.

II. Von den Beamten der correctionnellen Untergerichte.

Ein correctionnelles Untergericht muss wenigstens bestehen:

1) Aus *drei Richtern,* den Präsidenten eingerechnet. Es können aber auch mehrere Richter, selbst in grader Zahl fungiren; es darf nur keine geringere Anzahl vorhanden sein (*a*). Entsteht, wenn eine grade Anzahl von Richtern urtheilen, Meinungsverschiedenheit, so wird der Ansicht der Vorzug gegeben, welche für den Angeschuldigten die günstigere erscheint (*b*).

2) Aus einem *Beamten der Staatsbehörde,* entweder einem Staatsanwalte oder einem Substituten. Die Anwesenheit desselben in den öffentlichen Sitzungen ist selbst dann erforderlich, wenn nur eine Privatklage zur Entscheidung vorliegt. Er ist verpflichtet in jeder Sache einen Antrag zu nehmen.

3) Aus einem *Greffier*, welcher die erforderlichen Geschäfte der zum Gerichte gehörigen Gerichtschreiberei zu besorgen hat und das Sitzungsprotocoll führt.

4) Aus einem *Gerichtsvollzieher,* welcher den persönlichen Dienst in den Audienzen zu übernehmen hat. Es sind zwar am Erstinstanzgerichte mehrere Gerichtsvollzieher angestellt und mindestens vier an einem einfachen Tribunal; allein nur einer wird für die

Sitzungen selbst verwendet. Für die Vorladungen und für die Vollstreckung der Ordonnanzen und der Urtheile können *alle* am Tribunale fungirenden Gerichtsvollzieher in Anspruch genommen werden.

Nur die unter 1, 2 und 3 aufgeführten Beamten gehören zu den wesentlichen Bestandtheilen eines correctionnellen Untergerichts; daher ist jeder Proceduract, welcher von demselhen ausgeht, nichtig und jedes Verfahren, welches vor demselben stattfindet oder jedes Urtheil, welches erlassen wird, mit einer absoluten Nichtigkeit behaftet, wenn nur *einer* der erwähnten Beamten fehlt (*c*).

a) S. Art. 180 *J.* In Belgien darf keine grössere Anzahl als die dreier Richter vorhanden sein. Gesetz vom 4. August 1832.

b) So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntniss vom 27. Juni 1811.

c) S. Gesetz vom 27. Vent. VIII, Tit. II, Art. 8, 13.

ZWEITER ABSATZ.

Von der Competenz der correctionnellen Untergerichte.

§. 156.

I. Im Allgemeinen.

Die Competenz der correctionnellen Untergerichte hat im Allgemeinen eine dreifache Richtung:

1) Sie erkennen in letzter Instanz über alle Berufungen gegen die Urtheile der ihnen untergeordneten Polizeigerichte (*a*).
2) Sie sind die erste Instanz der Zuchtpolizei und erkennen ohne Geschworne über alle Vergehen d. h. diejenigen Uebertretungen, welche eine stärkere Strafe als 15 Franken oder fünftägige Einsperrung *(empri-*

sonnement) zur Folge haben. Das höchste Strafmass der Geldbusse ist unbeschränkt, d. h. die correctionnellen Gerichte erkennen über alle Vergehen, auf welche eine Geldbusse über 15 Franken gesetzlich angedroht ist, mag die Summe jede Höhe erreichen. Das höchste Strafmass der Gefängnissstrafe ist auf fünf Jahre festgestellt (*b*).

3) Sie reguliren die Competenzconflikte der ihnen untergeordneten Polizeigerichte und entscheiden dieselben in letzter Instanz. Art. 540, *J.* Das hiebei zu beobachtende Verfahren wird zweckmässiger im fünften Buche, welches vom Cassationshofe handelt, zu erörtern sein, weil es alsdann umfassender dargestellt werden kann.

a) Art. 174 *J.* Decret vom 18. August 1810, Art. 9.

b) Art. 179 *J.*; Art. 40, 41, 42, 43 *C. p.*

§. 157.

II. Von der Competenz der correctionnellen Untergerichte als Zuchtpolizeigerichte erster Instanz insbesondere.

Zur nähern Ausführung des unter 2 des vorhergehenden §. aufgestellten Satzes ist noch das Folgende zu bemerken:

A. Die *allgemeine Competenz* der Gerichte der Zuchtpolizei erster Instanz erleidet theils eine erweiternde theils eine beschränkende Ausnahme.

1) Eine *erweiternde*, indem die correctionnellen Untergerichte über alle Forstfrevel zu erkennen haben, auch über solche, welche nur mit einfachen Polizeistrafen belegt sind. Art. 179. *J.* Art. 171 des Gesetzes vom 21. Mai 1827. Die Klagen über Forstcontraventionen werden durch die Agenten der Forstverwaltung erhoben (*a*).

2) Eine *beschränkende* Ausnahme findet in Betreff der allgemeinen Competenz statt, indem die politischen Vergehen und die der Presse der Cognition der Zuchtpolizeigerichte entzogen sind und

den Assisengerichten anheimfallen. Gesetz vom 8. October 1830.

B. *Contraventionen* können auch der zuchtpolizeilichen Entscheidung unterliegen, wenn:

1) bei der Verhandlung der Sache sich herausstellt, dass die strafbare Handlung wirklich nur als eine Contravention zu betrachten ist; oder
2) wenn die als ein correctionnelles Vergehen bezeichnete Anschuldigung im Grunde nur eine Polizeicontravention darstellt (*b*). Art. 192. *J.*

Rücksichtlich dieser beiden unter *B* erwähnten Fälle ist überdiess das Nachstehende zu bemerken:

1) Die Zuchtpolizeigerichte *müssen* erkennen, insofern nicht entweder die Staatsbehörde oder die Civilpartei auf Verweisung vor das betreffende Polizeigericht angetragen hat. Art. 192. *ib.* Dem Angeschuldigten steht diese Befugniss nicht zu, da das Gesetz sie ihm nicht eingeräumt hat (*c*).
2) Die Zuchtpolizeigerichte entscheiden in *letzter Instanz*, es sei denn, dass gerade die Frage, ob eine Contravention oder ein Vergehen vorliegt, Gegenstand des der Entscheidung vorhergehenden Streitpunkts gewesen ist *oder* sich die Zuchtpolizeigerichte, obwohl kein Antrag auf Verweisung von Seiten der Befugten vorliegt, für incompetent erklären, über die Contravention zu entscheiden (*d*).

a) In Hinsicht des in Privatwaldungen verübten Forstfrevels verbleibt es jedoch bei der allgemeinen Regel. S. Gesetz vom 21. Mai 1827, Art. 190.

b) Diese Ansicht entspricht dem Wortlaute des Art. 192 *J.* und der allgemeinen Regel, dass die höheren Gerichte über alle ihnen ordnungsmässig zur Entscheidung vorgelegten strafbaren Handlung zu erkennen befugt sind, welche zur gewöhnlichen Competenz der untergeordneten Strafgerichte gehören. So entschied auch der Berliner Cassationshof durch cassirendes Erkenntniss vom 2. Mai 1827.

c) Es wird dies zwar bestritten, allein das Gesetz hat den Angeschuldigten übergangen und man kann dasselbe als ein solches, welches eine restringirende Bestimmung enthält, nicht über seinen Wortlaut

ausdehnen. Der Cassationshof zu Berlin hat durch sein cassirendes Erkenntniss vom 30. August 1826 diese Ansicht adoptirt.

d) Der erste Ausnahmsfall stützt sich auf die Erwägung, dass für *Vergehen* das Recht der Instanz als unbedingte Regel feststeht; und dass davon nicht abgegangen werden kann, insoferne nicht eine *rechtskräftige* Entscheidung ausspricht, dass es sich wirklich um kein Vergehen handelt; — der zweite auf den allgemeinen Grundsatz, dass für die Gerichte, bei welchen der Iustanzenzug die Regel bildet, Urtheile über die *Competenz* der Berufung anheimfallen *(Arg. Art. 174 J., 454 C. pr.)*. Die Ansicht wird durch die cassirenden Erkenntnisse des Cassationshofs zu Berlin vom 21. Sept. 1833 und 10. December 1836 unterstützt.

§. 158.

III. Von den Strafen, auf welche die Zuchtpolizeigerichte zu erkennen befugt sind.

Die Zuchtpolizeigerichte haben nur diejenigen Strafen auszusprechen, welche das Strafgesetz für die Begehung der strafbaren Handlung angedroht hat, deren der Angeschuldigte für überführt erklärt wird. Zur nähern Ausführung dieses Grundsatzes ist das Folgende zu bemerken:

A. Den Zuchtpolizeigerichten steht *nicht die Befugniss zu,* den Druck und die Anheftung ihrer Urtheile zu verordnen, wenn diese Massregel nicht *ausdrücklich* durch das Strafgesetz vorgeschrieben ist (*a*); denn die Gerichte sollen nur die *gesetzlichen* Strafen aussprechen. Hat jedoch eine Civilpartei einen derartigen Antrag gestellt, und ist derselbe dadurch begründet, das die Massregel für den betreffenden Fall als eine Civilreparation angesehen werden kann, so darf eine solche Verordnung, jedoch nur *im Interesse der Civilpartei* und als *Civilreparation* qualificirt, vom Gerichte ausgesprochen werden (*b*).

B. Die Zuchtpolizeigerichte *sind ermächtigt,* die durch das Strafgesetz angedrohte Gefängnissstrafe oder Geldbusse der Art zu reduciren, dass diese den geringsten Strafgrad erreichen, welchen ein Polizeige-

richt aussprechen soll; — auch dürfen sie statt der im Strafgesetze auferlegten Gefängnissstrafe eine beliebige Geldbusse, jedoch nicht unter einem Franken verhängen. Diese Befugniss, die Strafe zu reduciren und beziehungsweise die eine der andern zu substituiren, steht jedoch den Zuchtpolizeigerichten nur unter zwei Voraussetzungen zu:

1) Es müssen *mildernde Umstände* vorhanden sein, welche eine Ermässigung der gesetzlichen Strafen rechtfertigen. Es ist diess ausdrücklich im Urtheile festzustellen, jedoch sind die Gerichte nicht verbunden, die factischen Gründe anzugeben, auf welche sich die ausgesprochene Annahme mildernder Umstände stützen soll (*c*).

2) Es muss eine im *Code pénal* vorgesehene strafbare Handlung vorliegen; es sei denn, dass die *speciellen* Gesetze, welche eine Handlung oder eine Unterlassung mit einer Strafe bedrohen, den Zuchtpolizeigerichten eine solche Ermässigungsbefugniss beim Vorhandensein mildernder Umstände *ausdrücklich eingeräumt* haben. Art. 463. *C. p.* (*d*)

a) Das Decret vom 18. Juni 1811, Art. 104 §. 5, gibt zwar dem Justizminister das Recht, den Druck und die Anheftung von Strafurtheilen nach Ermessen zu verordnen; allein diese aus anderen Rücksichten angeordnete vielleicht nicht zu billigende Massregel kann den Strafgerichten keine Befugniss einräumen, vom Strafgesetze abzugehen. Man vergleiche die Entscheidung des belgischen Justizministeriums vom 14. December 1815.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 22. October 1812.

c) Diese Ansicht ist zwar bestritten, stützt sich aber auf *Arg. Art. 195 J.*

d) In dem officiellen Text des *Code pénal* vom 28. April 1832 ist der Art. 463 nach der angegebenen Weise redigirt; die vielen vorher bestandenen Controversen sind somit im Wege der Gesetzgebung erledigt. In der preussischen Rheinprovinz ist es zwar noch heute streitig, ob das Gericht die Geldbusse der Gefängnissstrafe substituiren darf und ob der Art. 463 auch auf andere Strafvergehen auszudehnen ist; doch hat sich auch dort die Praxis überwiegend

für die Bejahung der ersten und für die Verneinung der zweiten Frage entschieden.

DRITTER ABSATZ.

Von der Art und Weise, wie die correctionnellen Untergerichte mit der Entscheidung befasst werden.

§. 159.

VORERINNERUNG.

Bereits oben in §. 149 ist erwähnt worden, auf welche Weise die correctionnellen Untergerichte mit der Entscheidung der Berufungen gegen Urtheile der Polizeigerichte befasst werden. Es können daher nur von den Vergehen und bezeichnungsweise von den Contraventionen die Rede sein, über welche die correctionnellen Untergerichte als Gerichte der *Zuchtpolizei* in erster oder letzter Instanz zu erkennen haben. Der allgemeine Grundsatz des accusatorischen Prozesses, dass die Strafgerichte *nur zu entscheiden* haben, wenn eine *Klage* erhoben ist, führt zur Behandlung der Frage, auf welche Weise die *öffentliche* und die *Civilklage* an die correctionnellen Untergerichte gebracht werden. Hierüber ist in diesem Absatze näher zu handeln und es soll in demselben überdiess noch von den Ladungen, welche zur Einleitung der Klagen nothwendig erfolgen müssen, sowie von der Vertretung der Parteien die Rede sein.

§. 160.

I. Von der öffentlichen Klage.

Die öffentliche Klage ist theils eine *einfache*, theils eine *gemischte*, je nachdem sie von dem Staatsanwalt im

Namen der Gesammtheit oder von gewissen Verwaltungsbeamten im Namen dieser Verwaltung erhoben wird; die letztere ist nicht nur auf die Bestrafung, sondern auch auf die Entschädigungsansprüche gerichtet, welche der Verwaltung durch die strafbare Handlung erwachsen sind. Desshalb kann man die von den gedachten Beamten erhobene Klage eine *gemischte* nennen.

A. VON DER EINFACHEN ÖFFENTLICHEN KLAGE.

Diese steht nur dem Staatsanwalte zu; kein Beamter der gerichtlichen Polizei hat ausser ihm das Recht, eine öffentliche Klage Namens der Gesammtheit vor die correctionnellen Untergerichte zu bringen. Art. 182 *J.* Die *öffentliche Klage des Staatsanwalts* findet in folgenden Fällen statt:

1) Auf Grund der Berichte und Protocolle, welche dem Staatsanwalte durch die Beamten der gerichtlichen Polizei zugestellt werden. Art 20 *ib.* (*a*) 53 *ib.*
2) Auf Grund der dem Staatsanwalte von den Verwaltungsbehörden oder Privatpersonen zugestellten Berichte, Anzeigen und Beschwerden (*b*).
3) Auf Grund der vom Staatsanwalte selbst zur Constatirung des Vergehens aufgenommenen Protocolle.
4) Auf Grund eines dem Staatsanwalte vom Generalprocurator ertheilten Auftrags. Art. 27, 249, 250 *J.*
5) Auf Grund der von der Rathskammer angeordneten Verweisung, wie dies in §. 95 oben näher erörtert worden ist.
6) Auf Grund der von der Anklagekammer beschlossenen Verweisung, über welche oben in §. 115 speciell gehandelt wurde.
7) Auf Grund eines vom Polizeigerichte erlassenen Urtheils, wie dies oben in §. 144 u. 146 erläutert worden ist (*c*).

a) Man vergleiche das Gesetz vom 21. Mai 1827 *(Code forestier)*, Art. 188—191.

b) Hier finden die Bestimmungen Anwendung, welche oben in der Abtheilung von den Polizeigerichten angeführt sind. S. §. 134, Note *c*.

c) Der Verletzte kann jedoch bei der Verhandlung der öffentlichen Klage interveniren und gelten auch hier die oben in den §§. 135 und 60 entwickelten Grundsätze.

§. 161.

B. VON DER GEMISCHTEN ÖFFENTLICHEN KLAGE.

Das Gesetz hat den Beamten gewisser öffentlicher Verwaltungen das Recht ertheilt, im Namen derselben nicht nur die öffentliche Klage, welche auf Bestrafung gerichtet ist, selbstständig, ohne Vermittelung der Staatsbehörde, zu erheben, sondern auch zugleich den Civilanspruch zu verfolgen. Es sind dies namentlich die Beamten der Forstverwaltung und die Agenten der öffentlichen Fischerei. Art. 182. 190 *J*. Gesetz vom 21. Mai 1827 *(Code forestier)* Art. 171 Gesetz vom 15. April 1829 *(Code de la pêche fluviale)* Art. 50. 51.

In Betreff dieser Klage ist Folgendes hervorzuheben:

1) Der Staatsbehörde ist bei Betreibung der Klage, insoweit sie das öffentliche Interesse verfolgt, eine Concurrenz eingeräumt. Art. 184 *C. for.* und Art. 61 *C. pêche fluv.*
2) Den gedachten Verwaltungsbeamten steht nicht nur die Befugniss der gerichtlichen Polizei, sondern auch das Recht zu, alle Handlungen vorzunehmen, welche zur Verfolgung und zur Erhebung der Klage erforderlich sind; dieselben können alle nothwendigen Zustellungen besorgen, auch selbst die, welche sich auf die Vollstreckung beziehen, nur haben sie sich der wirklichen Executionshandlungen, wie der Möbelpfändung zu enthalten. *C. for.* Art. 173. *C. pêche fluv.* Art. 50.
3) Die erwähnten Beamten werden zwar als öffentliche Ankläger betrachtet, jedoch nur in *der* Bedeutung, dass sie in dieser Stellung als Parteien angesehen werden; der Staatsbehörde verbleibt daher auch das

Recht und die Verpflichtung, selbstständige Anträge in Betreff der öffentlichen Klage vor dem Strafgerichte zu stellen. *C. for.* Art. 187. *C. pêche fluv.* Art. 64.

§. 162.

II. Von der Civilklage.

A. BESONDERE GRUNDSÄTZE.

Ausser den allgemeinen Grundsätzen, wie sie bereits oben in §. 36 entwickelt worden sind, ist insbesondere noch Folgendes zu bemerken:

1) Die Klage steht nicht nur der verletzten Privatperson, sondern auch den Vorstehern öffentlicher Anstalten und Gemeinden, sowie den Agenten der verschiedenen fiscalischen Verwaltungen zu, insofern es sich überhaupt von einem durch ein Vergehen erwachsenen Schadensanspruch handelt. Art. 158 des Decrets vom 18. Juni 1811 (*a*).

2) Wird der vom Verletzten erhobenen Beschwerde keine Folge gegeben, sei es nun, dass der Staatsanwalt sich nicht veranlasst findet, die öffentliche Klage zu erheben, sei es, dass selbst die Übergangsbehörden (Rathskammer, Anklagekammer) die Sistirung der öffentlichen Klage verordnen, so bleibt es dessenungeachtet dem Verletzten unbenommen, eine selbstständige Civilklage am correctionnellen Untergerichte zu erheben. Diese Befugniss cessirt auch in dem Falle nicht, in welchem selbst die Übergangsbehörde die Beschwerde *abgewiesen* hat, ohne den in der Praxis nicht selten vorkommenden Vorbehalt hinzuzufügen, dass es dem Verletzten überlassen bleibe, den Weg der selbstständigen Privatklage zu betreten (*b*).

3) Der Verletzte, welcher eine Civilklage am correctionnellen Untergerichte zu erheben beabsichtigt, ist

gehalten, vor dem Beginn irgend einer Verfolgungshandlung auf der Gerichtsschreiberei oder zu Handen des Einregistrirungs-Empfängers (*c*) eine Geldsumme zu deponiren, welche zur Deckung der Prozedurkosten hinreichen dürfte (*d*). Decret vom 18. Juni 1811. Art. 160. Von dieser Depositionsverpflichtung sind nur diejenigen Personen befreit, welche ihre Armuth durch die im Art. 420 *J.* näher bezeichneten amtlichen Atteste nachzuweisen vermögen. Das Verfahren, welches durch die angezogene Verfügung des citirten Decrets bedingt wird, soll im folgenden §. näher beschrieben werden.

a) Durch die Verfügung des im Texte angezogenen Decrets werden die erwähnten Vorsteher und Agenten im Allgemeinen der Civilpartei gleichgestellt; daher wendet man auch in der Praxis mit einigen wenigen Abweichungen, welche insbesondere in der Befreiung der Depositionsverpflichtung und in dem Ausschlusse des durch diese veranlassten Verfahrens bestehen, die in Betreff der Civilklage vorgeschriebenen Bestimmungen namentlich rücksichtlich des Kostenpunkts auf die von denselben beziehungsweise im Interesse ihrer Committenten erhobenen Klagen an.

b) Diese Ansicht ist zwar sehr bestritten und stehen ihr selbst zwei Entscheidungen des Pariser Cassationshofs vom 18. April 1812 und 22. April 1820 entgegen; die Gründe derselben können jedoch um so weniger überzeugen, als von einer *chose jugée* nach Art. 1351 *C. c.* gewiss nicht die Rede sein kann, wenn man erwägt, dass der Gegenstand nicht derselbe ist, indem eine Beschwerde *(plainte)* an sich nur die *Bestrafung* des Verletzenden bezweckt, wenigstens hierzu Veranlassung geben soll, während die Civilklage einzig und allein nur auf Erlangung eines *Schadensersatzes* gerichtet ist. Beide sind *verschieden* und das Gesetz behandelt sie auch von einem genau getrennten Gesichtspunkt (S. oben §. 60 und Note *c.* daselbst). Überdiess enthalten die Art. 66 und 67 *J.* specielle Bestimmungen, welche die entwickelte Ansicht zu bestätigen scheinen.

c) S. das Gesetz vom 22. Frim. VIII, Art. 56 bis 58.

d) Mag die Civilpartei obsiegen oder unterliegen, die deponirte Summe wird im correctionnellen Verfahren zu allen Kosten selbst zu denen der öffentlichen Klage verwendet; jedoch wird der Civilpartei ein Regressanspruch gegen den Angeschuldigten für die Kosten zugebilligt, welche demselben zur Last fallen.

Man vergleiche die Ordonnanz vom 28. Juni 1832.

§. 163.

B. VON DEM VERFAHREN, WELCHES VOR EINLEITUNG EINER PRIVATKLAGE ZU BEOBACHTEN IST.

Das Gesetz hat zwar die Verpflichtung zur Deposition festgestellt, dagegen weder das Verfahren, welches um die Erfüllung derselben zu constatiren nothwendig wird, vorgeschrieben, noch auch über die Höhe der niederzulegenden Summe nähere Bestimmungen erlassen. Es hat sich daher eine verschiedenartige Praxis gebildet. Grösstentheils pflegt jedoch auf nachfolgende Weise verfahren zu werden (*a*):

1) Der Verletzte, welcher eine Civilklage zu erheben beabsichtigt, wendet sich mit einer schriftlichen Vorstellung an den Staatsanwalt, gibt summarisch den Gegenstand und die Anzahl der etwa von ihm zu producirenden Zeugen (*b*) an und stellt den Antrag, die *Depositionssumme zu bestimmen* und zu veranlassen, dass eine Audienz zur Verhandlung angesetzt werde.
2) Der Staatsanwalt erwirkt vom Präsidenten der correctionnellen Kammer die Bestimmung eines Sitzungstages, *setzt die zu deponirende Summe fest* und theilt beides dem Antragsteller mit.
3) Die Civilpartei hat vor Verhandlung der Sache den *Nachweis* durch die Quittung des Gerichtsschreibers oder des Einregistrirungs-Empfängers zu liefern, dass sie die festgestellte Summe hinterlegt habe. Der Staatsanwalt hat auf die Einhaltung dieser Massregel zu wachen und im Unterlassungsfalle zu beantragen, dass die Civilklage, als noch zur Zeit unannehmbar, abgewiesen werde. Das Gericht wird mit Rücksicht auf die gesetzliche Bestimmung diesem Antrage statt zu geben haben.

a) Das zu beschreibende Verfahren stützt sich auf zwei Erwägungen, einmal, dass der Staatsanwalt berufen ist, auf die Beobachtung

der gesetzlichen Vorschriften zu wachen und zum zweiten, dass dem Präsidenten die Leitung der Verhandlung anvertraut ist.

b) Die Anzahl der Zeugen hat besonderen Einfluss auf den Kostenpunkt, da denselben eine Entschädigung für Versäumniss und für eine etwaige Reise zuzubilligen ist. S. Decret vom 18. Juni 1811, Art. 26—36.

§. 164.

III. Von den Ladungen vor die correctionnellen Untergerichte.

Keine Klage, sei sie eine öffentliche oder Civilklage, kann vor die correctionnellen Untergerichte gebracht werden, wenn sie nicht durch eine Ladung eingeleitet worden ist, welche dem Angeschuldigten oder dem Civilbeklagten auf Anstehen des betreffenden Klägers oder des Staatsanwalts, als solchen betrachtet, durch den competenten Beamten zugestellt werden muss. Selbst eine persönliche freiwillige Erscheinung der Parteien genügt nicht, um zu bewirken, dass das Gericht mit der Sache befasst wird, da der Art, 182. *J*. in ganz bestimmter imperativen Ausdruckweise erklärt, wie nur *durch eine Ladung* eine Klage eingeleitet werden könne. Diese Verfügung schliesst jedoch den Fall nicht aus, nach welchem eine Person in einer einmal durch Ladung anhängig gemachten Procedur, sich *freiwillig* als Mitbeschuldigter der Entscheidung des Gerichtes unterwirft (*a*).

Was die *Ladungen* selbst betrifft, so ist von denselben speciell noch das Folgende zu bemerken, indem im Uebrigen auf die Bestimmungen verwiesen werden kann, welche oben im §. 137 entwickelt worden sind, da diese, insoweit sie nicht durch die nachstehenden Bemerkungen Abänderungen erleiden, auch für die correctionnellen Ladungen massgebend sind.

1) Die Ladungsfrist ist eine *dreitägige* Art. 184. *J*. Man nimmt jedoch nach einer feststehenden Praxis an, dass diese Frist trotz des unklaren Ausdrucks «*entre la citation et le jugement*» zwischen der Ladung

und der *Verhandlung* vorhanden sein müsse, da es sonst rein dem Ermessen des Gerichtes überlassen ist, die Bestimmung des Gesetzes zu umgehen (*b*).

2) Eine Abkürzung der Frist wegen angeblicher Dringlichkeit ist nicht gestattet.

3) Der Civilkläger hat in der *Ladung* ein Domicil anzugeben, an welchem ihm die allenfalls erforderlichen Zustellungen gemacht werden können; — er hat ein solches zu wählen, welches sich am Sitze des Gerichts befindet (*c*) Art. 183 *ib.* Die Unterlassung dieser Vorschrift hat nur die Folge, dass der Civilkläger keine Einrede aus der nicht erfolgenden Zustellung von Proceduracten herleiten kann, welche ihm gesetzlich mitzutheilen sind. *Arg.* Art. 68 *ib.*

4) Die Ladung muss die Thatsachen enthalten, welche das strafbare Vergehen ausmachen, dessen der Vorgeladene beschuldigt wird Art. 183. *J.* Das Gesetz betrachtet diese Bestimmung nach der Art der Ausdrucksweise als einen wesentlichen Bestandtheil der Ladung. Eine Unterlassung bewirkt daher eine Nichtigkeit. Die Praxis hat jedoch mit Rücksicht auf den Zweck der Vorschrift angenommen, dass diese Nichtigkeit nur dann ausgesprochen werden kann, wenn entweder gar keine Thatsachen angegeben werden, oder die in der Ladung enthaltenen so unbestimmt und mangelhaft sind, dass der Vorgeladene nicht ersehen kann, auf welches strafbare Vergehen, dasselbe von seiner rein factischen Seite betrachtet, die Klage sich stützt. Das Gesetz spricht zwar nur von der Ladung der *Civilpartei;* — eine übereinstimmende Praxis hat jedoch die Bestimmung desselben, weil sie einen allgemeinen Grundsatz enthält, auf *alle* Ladungen des Angeschuldigten ausgedehnt.

5) Die Vorschriften der Civilprozessordnung, namentlich des Art. 61 finden keine Anwendung. Die wesentlichen Bestandtheile einer Ladung dürfen nicht fehlen.

a) Diese Ansicht ist streitig und stehen ihr namentlich die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 18. April 1822 und 25. Januar

1828 entgegen, nach welchen in *allen* Fällen ein *freiwilliges Erscheinen* zulässig sein soll; — die entwickelte Ansicht wird jedoch nicht nur durch den angezogenen Artikel sondern *argumento e contrario* durch Art. 147 *J.* unterstützt.

b) Dem Gesetzgeber hat offenbar die Bestimmung vorgeschwebt, dass das Gericht in der Regel am Tage der Verhandlung das Urtheil sprechen soll (Art. 190 *J.*).

c) Der Staatsanwalt hat sein gesetzliches Domicil auf dem Parquet; hier sind ihm die betreffenden Acten zuzustellen.

§. 165.

IV. Von der Vertretung und dem Erscheinen der Parteien.

Am correctionnellen Untergerichte haben in der Regel drei Arten von Parteien zu erscheinen; der Staatsanwalt muss stets gegenwärtig sein. Man unterscheide daher:

A. Die *Civilpartei* hat stets das Recht, persönlich ihre Anträge zu stellen und persönlich ihre Klage zu entwickeln, und ist daher nicht gehalten, sich eines am Tribunale angestellten Anwalts zu bedienen. Die Praxis hat sich in neuerer Zeit übereinstimmend dahin entschieden, dass der Dienst der Anwälte an den correctionnellen Gerichten nicht *nothwendig* sei (*a*). Dagegen steht der Civilpartei die facultative Befugniss zu, entweder sich durch einen Anwalt vertreten zu lassen, oder einen solchen, sowie auch einen Advocaten zur Vertheidigung ihrer Rechtsansprüche zuzuziehen. In dieser Beziehung ist das Folgende zu erwähnen:

1) Die *Vertretung* (d. h. die Civilpartei erscheint nicht, sondern für sie ein Bevollmächtigter) kann nur durch einen am Tribunal angestellten Anwalt geschehen. Jede *andere* Vertretung ist unzulässig, auch selbst die durch einen Specialbevollmächtigten (*b*).

2) Die *Vertheidigung* (d. h. die Civilpartei erscheint in Person, sie lässt aber durch einen dritten ihre

Rechtsmittel vortragen) kann nur durch einen am Gericht angestellten Anwalt (*c*) oder durch einen Advokaten geführt werden (*d*).

B. Die *civilrechtlich verantwortliche Person* hat dieselben Berechtigungen und Verpflichtungen wie die Civilpartei.

C. Der *Angeschuldigte* muss in der Regel in *Person* erscheinen, er kann aber zu seiner Vertheidigung einen am Gerichte angestellten Anwalt oder einen Advocaten zuziehen (*e*). Eine *Vertretung* wird jedoch nach Art. 185 *J.* zugelassen, wenn das Vergehen, dessen der Angeschuldigte bezüchtigt wird, gesetzlich nur mit einer *Geldstrafe* belegt ist. Man bemerke jedoch:

1) Die Vertretung kann nur durch einen am Gerichte angestellten Anwalt geschehen.
2) Das Gericht kann die persönliche Erscheinung verordnen.

D. Das *Contumacialverfahren* findet statt, sobald in der betreffenden Gerichtssitzung die gehörig vorgeladene Person oder der Civilkläger, auf dessen Anstehen eine Ladung zugestellt worden ist, nicht erscheinen, oder sobald in den Fällen, in welchen eine Vertretung zulässig ist, kein Anwalt gegenwärtig ist, der für die ausgebliebene Person aufzutreten erklärt. Es finden dieselben Grundsätze Anwendung, welche oben in §. 45 Note *f* entwickelt worden sind.

a) Es ergibt sich dies aus Art. 190 *J.* und aus Art. 3 des Decrets vom 18. Juni 1811.

b) Die Praxis hat sich für diese früher controverse Ansicht entschieden; sie entspricht auch der Bestimmung des Art. 185 *J.* und der gesetzlich zustehenden Befugniss der Anwälte. S. oben §. 25.

c) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 7. März 1828.

d) S. oben §. 26.

e) S. oben §§. 25 und 26.

VIERTER ABSATZ.

Von dem Verfahren, welches bei den Verhandlungen vor den correctionnellen Untergerichten zu beobachten ist.

§. 166.

EINLEITUNG.

Das Verfahren, welches bei Untersuchung und Beurtheilung der vor das Zuchtpolizeigericht erster Instanz gebrachten Klagen stattfindet, ist in seinen Grundzügen in Art. 190 *J.* dargestellt. In der Praxis kann jedoch die gesetzliche Vorschrift nur als eine allgemeine Anleitung dienen, welche die Basis für die Verhandlung bildet. Es treten so mannigfaltige Zwischenpunkte ein; es kommen im Laufe der Verhandlung selbst so verschiedenartige Fragen zur Entscheidung, dass sich unmöglich ein erschöpfendes Bild darstellen lässt. Um jedoch das Verfahren umfassender zu erörtern, wird es zweckmässig sein, die Functionen des Präsidenten vorerst zu behandeln, sodann vom Einleitungs-, Instructions- und Debattirungs-Verfahren zu reden, und ferner das Urtheils-Verfahren zu betrachten. In Betreff der Berufungen von Urtheilen des Polizeigerichts gelten zwar im Allgemeinen die oben in §. 139 und ff. entwickelten Vorschriften Art. 176 *J.*; einzelne durch die Verschiedenheit des Appellgerichts hervorgerufene Abweichungen erheischen jedoch schliesslich eine nachträgliche kurze Behandlung.

§. 167.

I. Von den Functionen des Präsidenten am correctionnellen Untergerichte.

Dem Präsidenten des Gerichts, welcher im Verhinderungsfalle durch den ältesten Richter vertreten wird (*a*)

liegt die Leitung der ganzen Verhandlung ob; er hat die Ordnung in den Sitzungen zu handhaben.

In dieser Hinsicht ist zu erwähnen:

1) Der Präsident hat alle auf die Instruction der Sache bezüglichen Handlungen vorzunehmen, also den Angeschuldigten zu verhören und die Zeugen zu vernehmen.
2) Die Parteien können Fragen an die Zeugen nur durch das Organ des Präsidenten stellen.
3) Der Präsident ertheilt das Wort an die Parteien, welche allenfallsige Bemerkungen zu machen haben.
4) Die Berathungen der Richter werden durch den Präsidenten geleitet.
5) Das Gericht selbst spricht stets nur durch das Organ des Präsidenten, welcher auch die Urtheile verkündigt.

a) S. Decret vom 30. März 1808 namentlich Art. 53, 34, 35, 73, 47, 48 und Art. 181 *J.*

§. 168.

II. Vom Einleitungsverfahren.

A. ERÖFFNUNG.

In der öffentlichen Sitzung, deren Beginn der Präsident durch den Audienz-Gerichtsvollzieher ankündigen lässt, werden die vorbestimmten Sachen, über welche der Greffier ein besonderes Register *(rôle)* anzufertigen hat (*a*), der Reihe nach vom Gerichtsvollzieher aufgerufen. Die erschienenen Parteien treten vor die Schranken des Gerichts; die allenfallsigen Zeugen werden veranlasst, sich zu entfernen und in ein besonderes, für sie eingerichtetes Zimmer zurückzuziehen. Die Verhandlung der aufgerufenen Sache beginnt. Es sind nun drei Fälle zu unterscheiden:

1) Sämmtliche Parteien erscheinen oder sind gesetzlich vertreten, dann findet das *contradictorische Verfahren* statt.

2) Der Angeschuldigte, oder wenn nur eine Civilklage vorliegt der Beklagte, oder die civilrechtlich verantwortliche Person erscheint nicht, dann wird gegen den Ausgebliebenen *in contumaciam verhandelt*. Dasselbe Verfahren wird beobachtet, welches für die contradictorische Verhandlung vorgeschrieben ist (*b*).

3) Es liegt nur eine Civilklage vor und der Kläger ist ausgeblieben, dann wird gewöhnlich die Sache einfach *von der Rolle gestrichen* (*c*).

Hiernach ist nur das contradictorische Verfahren Gegenstand der weiteren Erörterung, wie sie in den folgenden §. 169 — 170 erfolgen wird. Besondere, nicht schon an sich gebotene (*d*) Abweichungen, welche auf das Contumacialverfahren Bezug haben, sollen erwähnt werden.

a) S. Decret vom 30. März 1808, Art. 56.

b) Hier gilt dasselbe was bereits oben bemerkt worden ist. S. §. 45 §. 141 in Note *i*. und §. 165.

c) Doch kann dem Civilbeklagten nicht versagt werden, ein Contumacialurtheil zu beantragen. S. oben §. 147 Note *b*.

d) S. Note *b*. und die daselbst bezogenen Stellen.

§. 169.

B. FORTSETZUNG UND SCHLUSS DES EINLEITUNGSVERFAHRENS.

Entwickelung der Klage. — Vordebatte. — Verhör.

Der Gegenstand der Klage wird kurz entwickelt; dies geschieht rücksichtlich der öffentlichen durch den Staatsanwalt, in Betreff der gemischten durch den Agenten der öffentlichen Verwaltung und für die Privatklage durch den Civilkläger. Dem Staatsanwalte steht hinsichtlich der gemischten Klage die Befugniss zu, etwaige Berichtigungen und Ergänzungen vorzutragen. Die *Ladung* ist, von wem auch die Entwickelung ausgeht, in ihrem Hauptpunkte zu beziehen und dem Gerichte vorzulegen. Es beschränkt sich daher auch in der Regel der Vortrag auf eine Verlesung der Ladung.

Der Angeschuldigte oder der Civilbeklagte, sowie die civilrechtlich verantwortliche Person werden nach Namen, Stand, Alter und Wohnort befragt. Der Greffier hat dies besonders im Protocolle zu erwähnen.

Zwei Fälle sind hierauf zu unterscheiden:

1) *Von verklagtischer Seite wird die Einlassung zur Sache nicht abgelehnt* und es werden keine Einreden erhoben, welche die Beseitigung der Klage ohne Prüfung derselben veranlassen können; alsdann wird der *Angeschuldigte sofort über die in der Ladung enthaltenen Thatsachen vernommen.* Die wesentlichsten Angaben hat der Greffier in das Protocoll aufzunehmen. Findet jedoch das Gericht nach Anhörung der Ladung und des Entwickelungsvortrags, dass der Gerichtsstand an sich nicht begründet ist, weil keiner der drei Arten desselben vorliegt (*a*), so ist es auch befugt und verpflichtet, sich von Amtswegen incompetent zu erklären, ohne dass ein desfallsiger Antrag gestellt wurde. Der Präsident fordert *vor* einer Urtheilsverkündigung den Staatsanwalt auf, einen Antrag zu nehmen und können alsdann auch die Parteien das Wort nachsuchen, um nach ihrem gegenseitigen Interesse für oder wider die Competenz des Gerichts Gründe im mündlichen Vortrag zu entwickeln. Die wechselseitige Debattirung findet nach den unten in §. 171 und ff. zu erörternden Bestimmungen statt. Es erfolgt die Urtheilsberathung (s. §. 173), und falls das Gericht in seiner vorgefassten Ansicht beharrt, Abweisung der Klage, womit das Verfahren beendigt ist. Im entgegengesetzten Falle wird zum Verhöre des Angeschuldigten geschritten.

2) *Verklagtischer Seits wird die Einlassung abgelehnt;* es wird ein *Vorpunkt* erhoben etwa, weil die Ladung oder das Gericht incompetent, oder bei einer Privatklage der Civilkläger nicht legitimirt sei (*b*); dann wird nach derselben Weise verfahren, wie eben unter 1 für den Fall bemerkt worden ist, in welchem durch das Gericht eine Vordebatte veranlasst wurde.

a) S. oben §. 31 und ff.

b) *Vor* dem Verhöre des Angeschuldigten, also *vor* Einlassung zur Sache werden nur solche Einreden Berücksichtigung finden und eine Vordebatte veranlassen, welche eine Prüfung der Klage selbst beseitigen und ohne in eine solche einzutreten entschieden werden können. Andere Einreden sind in diesem Stadium des Verfahrens nicht zuzulassen; der Präsident hat die Parteien mit der Erörterung derselben auf die Schlussdebatte zu verweisen.

§. 170.

III. Vom Instructionsverfahren.

Nach dem Verhöre des Angeschuldigten, welches schon als der *Anfang* des Instructionsverfahrens anzusehen ist, erfolgt die Prüfung der gegenseits producirten Beweismittel. In dieser Beziehung sind folgende Punkte hervorzuheben:

1) Die Belastungsbeweise werden zuerst vorgeführt; nach Erledigung derselben erfolgen die Entlastungsbeweise.
2) Die Protocolle und Urkunden, welche als Beweismittel vorgebracht sind, werden vom Gerichtsschreiber verlesen.
3) Die Überführungsstücke werden auf den Gerichtstisch niedergelegt und dem Angeschuldigten, sowie den Zeugen oder etwaigen Sachverständigen zur Anerkennung und zur Auslassung über dieselben vorgezeigt.
4) Die Zeugen werden nach einander in die Sitzung beschieden, einer nach dem andern vereidigt und in Gegenwart aller Betheiligten und etwaiger Sachverständigen vernommen. Die abgehörten Zeugen müssen in der Sitzung bis zum Schlusse der Verhandlung verbleiben (*a*).
5) Die Sachverständigen werden in der Regel nach geschehener Vereidigung in ihrem Gutachten gleichzeitig gehört; einer ergreift das Wort nach dem andern. Sie dürfen sich ebenfalls nicht entfernen.
6) Zwischenpunkte, wie über die Zulässigkeit eines Beweismittels oder Reprochirung eines Zeugen, werden nach vorgängiger Debattirung und darauf erfolgender

Berathung sofort, nachdem sie erhoben worden sind, durch ein förmliches Urtheil entschieden. Es werden hierbei die in den §. 171—173 zu entwickelnden Vorschriften beobachtet (*b*).

7) Über alle Vorgänge hat der Greffier im Protocolle Erwähnung zu thun, namentlich ist er gehalten, den wesentlichen Inhalt der Zeugenaussagen, der Angaben der Sachverständigen und der Auslassungen des Angeschuldigten so getreu wie möglich aufzunehmen. Die an die Zeugen besonders zu richtenden Generalfragen über Namen, Stand, Alter und Wohnort mit den darauf erfolgenden Antworten sind genau zu protocolliren.

a) Es kann nemlich selbst ein factischer Umstand verschiedenartig aufgefasst werden und es demnach zur Aufklärung nothwendig erscheinen, selbst während der Debattirung unter momentaner Sistirung derselben die nochmalige Vernehmung eines Zeugen zu veranlassen. Dasselbe gilt von den Sachverständigen.

b) Die Zwischenpunkte müssen aber derart sein, dass sie Einfluss auf die Instruction selbst äussern und den Gang derselben regeln; sonst sind sie in das Debattirungsverfahren, welches nach beendigter Instruction zu beginnen hat, zu verweisen.

§. 171.

IV. Von dem Debattirungsverfahren.

Das Debattirungsverfahren besteht in den mündlichen Vorträgen der Parteien, in welchen sie die Klage und die Einreden von factischer und juristischer Seite zu beleuchten und ihre gegenseitigen Anträge zu entwickeln haben. Der Staatsanwalt hat sich dem Verfahren derart anzuschliessen, dass er die aus der Instruction und den Vorträgen der Parteien genommene Ansicht durch eine Zusammenstellung der einzelnen Hauptmomente dem Gerichte vorzutragen und bestimmte Anträge zu nehmen hat. Der Staatsanwalt ist gesetzlich nicht verpflichtet, die *Begründung* der öffentlichen Klage zu verfolgen, wenn er eine entgegengesetzte

Überzeugung erlangt hat; er nimmt bei der Ponirung seiner Anträge eine ganz *selbstständige Stellung* ein.

Das Debattirungsverfahren lässt sich von einem doppelten Gesichtspunkte betrachten, aus einem *formellen* und einem *materiellen;* der erstere bezieht sich auf die *äussere* Anordnung desselben, der andere auf den *Inhalt* der Vorträge selbst.

A. VON DER FORMELLEN ANORDNUNG.

Die Vorträge erfolgen in nachstehender Weise:

1) Die *Civilpartei* oder *die ihr gleichgestellten Personen* (*a*) beginnen ihre Klage zu entwickeln und nehmen bestimmte derselben entsprechende Anträge; — diese pflegen schriftlich überreicht zu werden; es ist jedoch nicht speciell vorgeschrieben. Die *mündlich* gestellten Anträge hat der *Greffier* zu protocolliren.

2) Der *Angeschuldigte* und die *civilrechtlich verantwortliche Person* erwidern den unter 1 genannten Personen und nehmen die zur Widerlegung der Klage geeigneten Gegenanträge, die ebenso behandelt werden, wie die unter 1 erwähnten Hauptanträge.

3) *Ist keine Civilpartei in der Sache* (*b*), so beginnt der Angeschuldigte mit seiner *Vertheidigung* gegen die öffentliche Klage. Im entgegengesetzten Falle findet eine Verbindung der unter 2 gedachten Erwiderung und der Vertheidigung in *einem* fortlaufenden Vortrage statt.

4) *Gegenseitige Erwiderungen* sind rücksichtlich der Privatklage nach der Vertheidigung gestattet, so dass Repliken und selbst Dupliken vorkommen können. Die mündlichen Erörterungen der Parteien müssen *vor* dem Vortrage des Staatsanwalts erledigt sein, indem nachher die Civilklage nicht mehr Gegenstand der Debatte bilden darf.

5) Der *Staatsanwalt* ergreift nach Beendigung der Parteivorträge das Wort und hat sich sowohl über die Privatklage als die öffentliche Klage zu verbreiten,

wenigstens in Bezug auf beide Anträge zu stellen, welche protocollirt zu werden pflegen.

6) Der *Angeschuldigte* kann auf die Ausführungen des Staatsanwalts, insoweit dieselben die öffentliche Klage betreffen, erwidern. Es können auch hier gegenseitige weitere Debatten stattfinden; jedoch ist stets dem Angeschuldigten das *letzte* Wort zu verstatten.

7) Das Gericht ist befugt, den Schluss der Debatten, welche das gesetzliche Mass des Art. 190. *J.* übersteigen, jederzeit zu verordnen, wenn es sich hinreichend aufgeklärt findet. Der Beschluss wird durch den Präsidenten verkündigt (*c*).

a) S. oben §. 161 und 162. Wenn im Verlaufe dieser Abtheilung von der Civilpartei die Rede ist, so bezieht sich dies auch auf die Klagen der erwähnten fiscalischen Verwaltungen, der Gemeinden und öffentlichen Anstalten. Abweichungen sollen besonders erwähnt werden.

b) Es ist dann auch in der Regel keine civilrechtlich verantwortliche Person vorhanden (s. oben §. 40). Diese kann dem Staatsanwalte nur dann *erwidern* und hat dieselben Befugnisse wie der Angeschuldigte, wenn sie wegen der dem Letzteren zur Last fallenden *Geldstrafen* in Anspruch genommen wird.

c) Selbst dem Präsidenten steht dieses Recht nicht zu (s. Decret vom 30. März 1808, Art. 34). Er kann jedoch aus eigener Machtvollkommenheit rmahnungen ergehen lassen.

§. 172.

B. MATERIELLER INHALT DER DEBATTEN.

Für den *Inhalt der Debatten* lassen sich bei der Vielseitigkeit der Fälle, wie sie sich in der Praxis gestalten, keine speciellen Regeln aufstellen. Im *Allgemeinen* ist edo ch zu bemerken:

1) Die Vorträge sollen sich *über alle Fragen* zugleich erstrecken, welche sich durch Vorschützung von Einreden oder durch Entgegnungen wider dieselben zur Entscheidung aufgeworfen haben, selbst wenn nur

ein *eventuelles* Eingehen in die Hauptsache nothwendig wird. Es soll also so viel wie möglich die *Eventualmaxime* (*a*) beobachtet werden, welche, obwohl sie speciell durch das Gesetz nicht festgestellt ist, den gesetzlichen Bestimmungen am meisten entspricht, da diese eine *Theilung* der Vorträge nirgends berühren.

2) Eine *Theilung* der Vorträge kann jedoch vom Präsidenten angeordnet werden, wenn er dies für zweckmässig erachtet. Die Vorträge haben sich alsdann vorerst und bis zur entsprechenden Entscheidung des Gerichtes nur über solche Einreden zu verbreiten, welche, wenn sie als gegründet erachtet werden, ein Eingehen in die Hauptsache durch sofortige Ab weisung der Klage oder durch Suspension des Verfahrens abschneiden (*b*).

3) Selbst der Angeschuldigte oder der Civilbeklagte hat das Recht zu verlangen, dass vorerst über solche Einreden, wie sie unter 2 angegeben sind, abgeurtheilt werde und sie können somit das Eingehen in die Hauptsache ablehnen. Ist die Einrede durch Urtheil verworfen worden, so steht dem Gerichte die Befugniss zu, die Debattirung der Hauptsache anzuordnen. Hat diese stattgefunden, so erfolgt, auch wenn der Angeschuldigte eine Einlassung ablehnt, eine *contradictorische* Entscheidung (*c*).

a) D. h. die Einreden und Vertheidigungsmittel sollen nach einer *eventuellen* Reihefolge erledigt werden; es sind daher diejenigen, welche dem Gerichte nur für den *eventuellen* Fall zur Prüfung vorgelegt werden, dass die vorerst erörterten für nicht begründet angenommen werden, auch nur *eventuell* aber in einem und demselben Vortrage zu entwickeln.

b) Hieher gehört z. B. die Einrede der Verjährung, welche sich erst aus der Instruction ergeben zu haben scheint oder eine Einrede, welche eine Präjudicialfrage umfasst (s. oben §. 39). Man kann zwar diese Einreden auch als *Vorpunkte* vor der Einlassung auf die mit dem Verhöre des Angeschuldigten beginnenden Hauptverhandlung vorschützen, insoferne sie keiner factischen Begründung, welche die Entlastungsbeweise liefern sollen, bedürfen; dann sind sie auch wie jene zu behandeln. S. §. 169.

c) Diese Ansicht ist zwar streitig; die Praxis hat sich jedoch mit Rücksicht auf Art. 186 *J.* dahin entschieden, dass stets eine *contradictorische* Entscheidung erfolgen kann, sobald der Angeschuldigte in der zur Verhandlung anberaumten Sitzung erscheint und sich zur Sache selbst verhören lässt. Dagegen ist nur *in contumaciam* zu urtheilen, wenn sich ein erschienener Angeschuldigter, nachdem er mit einem *Vorpunkte* abgewiesen worden ist, entfernt oder jede Einlassung zur Hauptsache verweigert. Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 7. December 1822 und des Brüsseler vom 14. November 1833.

§. 173.

V. Von dem Urtheilsverfahren.

Die Urtheile, über deren Form und Inhalt im folgenden Absatze insbesondere gehandelt wird, sollen nach Art. 190 *J.* sogleich oder spätestens in der Audienz ergehen, welche zunächst nach beendigter Instruction stattfindet (*a*). Das Gesetz hat dies nur für die nach dem Schlusse der Debatten zu erlassenden Endurtheile vorgeschrieben. In der Praxis dehnt man jedoch diese Bestimmung auch auf die Entscheidungen über Vorpunkte oder Zwischenfragen aus, welche sich im Laufe der Verhandlung aufwerfen.

Die Urtheile werden nach vorhergehender *Berathschlagung* des Gerichts gefällt. Man beachte dieserhalb:

A. Die Berathschlagung ist *geheim* und wird auf dreierlei Weise vorgenommen:

1) Die Richter besprechen sich untereinander, *ohne sich von ihren Sitzen zu erheben;* dies geschieht gewöhnlich bei einfachen Punkten, die leicht zu erledigen sind.

2) Die Richter *stehen auf, entfernen sich jedoch nicht* aus dem Gerichtssaale, sondern ziehen sich von ihren Sitzen zurück, indem sie dem Publikum den Rücken zuwendend berathen. Dies findet in der Regel statt, wenn keine weitern Discussionen unter ihnen vorkommen, aber bei nicht ganz unerheb-

lichen Fragen ein Meinungsaustausch nothwendig erscheint.

3) Die Richter *treten in ein besonderes zur Berathung eingerichtetes Zimmer (chambre de conseil)* aus dem Sitzungssaale ab. Dies kommt namentlich bei Meinungsverschiedenheiten vor, in welchen besondere Discussionen erhoben werden.

B. Die Berathung wird vom *Präsidenten geleitet.* Er entwickelt die zu entscheidenden Hauptpunkte und ordnet die sich erhebenden Discussionen. Er resümirt die entwickelten Meinungen und lässt über dieselben abstimmen, indem er mit dem jüngsten Richter beginnt und seine eigene Stimme zuletzt abgibt (*b*).

a) Unter der folgenden Sitzung ist diejenige zu verstehen, welche nach dem Reglement über die Audienzen zuerst nach beendigter Instruction gehalten wird. Die Publication des Urtheils kann jedoch auch in einer *ausserordentlichen Sitzung* erfolgen; dann muss dies aber öffentlich in der Audienz, in welcher die Instruction beziehungsweise die Debattirung beendigt wird, bekannt gemacht werden; auch ist zugleich der Tag zu bezeichnen, an welchem diese ausserordentliche Sitzung stattfinden soll. Im Protocolle ist hiervon Erwähnung zu thun.

b) Man vergleiche das Decret vom 30. März 1806, Art. 73 und 35.

§. 174.

VI. Von dem Verfahren bei Berufungen wider polizeigerichtliche Urtheile.

Das polizeigerichtliche Verfahren ist zwar im Allgemeinen, wie bereits eben bemerkt wurde, massgebend, jedoch sind ausser den sich von selbst verstehenden (*a*) noch folgende Verschiedenheiten hervorzuheben:

1) Der Appellant hat nach dem Aufrufe der Sache den Ladungsact vorzulegen; — doch würde ein freiwilliges Erscheinen der Parteien nicht unzulässig sein.

2) In Hinsicht der Vertretung kommen die an den Polizeigerichten geltenden Bestimmungen zur Anwendung. S. oben §. 138.

3) Der Präsident oder ein von ihm bezeichneter Richter pflegt aus den durch den Staatsanwalt übermittelten Acten dem Gerichte in öffentlicher Sitzung einen Bericht zu erstatten, welcher dem Instructionsverfahren vorangeht (*b*).

4) Die Parteien, und der Staatsanwalt können die am Polizeigericht vernommenen Zeugen nochmals abhören lassen, sowie auch in den Fällen, in welchen es gesetzlich zulässig ist, oder das Gericht es gestattet, neue Zeugen produciren (*c*). S. oben §. 139 und 140.

5) Der Appellant hat nach beendigter Instruction beziehungsweise, wenn keine Beweismittel weiter produzirt werden, nach erstattetem Berichte stets das erste Wort, um die erhobene Berufung zu rechtfertigen. Dem Angeschuldigten steht jedoch die letzte Erwiderung zu.

a) So gelten in Hinsicht des Urtheilsverfahrens beziehungsweise der Berathschlagung die in §. 173 erörterten Vorschriften.

b) Die Praxis ist jedoch verschieden; an manchen Gerichten lässt man den Greffier die Acten des Polizeigerichts ihrem ganzen Inhalte nach verlesen. Werden jedoch alle Beweismittel, wie namentlich Zeugen, am Appellgericht reproducirt, so beschränkt man sich gewöhnlich auf die Verlesung des in erster Instanz aufgenommenen Protocolls und des polizeigerichtlichen Urtheils. Dem Präsidenten steht zwar die Bestimmung über die Verfahrungsweise zu; er pflegt sich jedoch in der Regel dem speciellen Gerichtsgebrauche zu fügen.

c) Hat jedoch nur der Angeschuldigte die *Entlastungszeugen* sistirt, so wird gewöhnlich auf den Antrag des Staatsanwalts die Sache einfach vertagt, um auch diesem Gelegenheit zu geben, die *Belastungszeugen* vorzuführen, damit die Thatsachen dem Gerichte allseitiger dargestellt werden können.

FÜNFTER ABSATZ.

Von den Urtheilen, welche die correctionnellen Untergerichte zu erlassen haben.

§. 175.

VORERINNERUNG.

Alle Urtheile werden in öffentlicher Sitzung vom Präsidenten verkündigt. Dieselben haben sich entweder über die aufgeworfenen Vorpunkte oder über die Zwischenfragen oder endlich über die Hauptsache selbst zu erstrecken; es sind theils präparatorische, theils interlocutorische, theils definitive. Eine Erledigung durch einfache Protocollerklärung ist zwar bei einfachen Punkten nicht ausgeschlossen; dieses Verfahren wird jedoch namentlich, wenn bestimmte Anträge gestellt werden, selten beobachtet, da *alle* Urtheile, welche die correctionnellen Untergerichte als Zuchtpolizei erster Instanz erlassen, der Berufung unterworfen sind; s. unten §§. 185 und ff. Die Urtheile sollen nach *Form* und *Inhalt* näher betrachtet werden; über die *Vollstreckung* derselben wird der bessern Veranschaulichung wegen im folgenden Abschnitte die Rede sein. Siehe unten §. 201 und ff.

§. 176.

I. Von der Form der Urtheile oder dem formellen Inhalte derselben.

A. In Hinsicht der Urtheile, welche die *Appellationen vom Polizeigerichte* erledigen, gelten, was die *Form* betrifft, gleichfalls die am Polizeigerichte vorgeschriebenen Bestimmungen. Art. 176. *J.* s. oben §. 142.

B. In Betreff der *Urtheile,* welche die correctionnellen Untergerichte *als Zuchtpolizei erster Instanz* erlassen,

ist rücksichtlich der *Form* insbesonders das Folgende zu bemerken:

1) Die Urtheile sollen eine Zusammenstellung der Thatsachen, die Anträge des Staatsanwalts und der Parteien, die Motive, auf welche sich die Entscheidung stützt, den Text des angewandten Gesetzes mit der Erwähnung, dass derselbe in der öffentlichen Sitzung verlesen worden ist und endlich das Dispositiv selbst (*a*) *enthalten*, in welches, falls eine Verurtheilung stattfindet, die Liquidation der Kosten einzurücken ist. Art. 195. *J.* 194 *ib.* Gesetz vom 18. *Germ. VII.* Art. 3 und 4.

2) Der Gerichtschreiber ist bei Strafe von fünfzig Franken dafür verantwortlich, dass das Urtheil die *Erwähnung von der in der öffentlichen Sitzung geschehenen Verlesung* enthalte. Art. *ib.*

3) Die Urtheile sind innerhalb 24 Stunden auf der Urschrift von allen Richtern zu *unterzeichnen*, welche bei der Erlassung derselben mitgewirkt haben (Art. 196. *J.*). *Vor* der Vollziehung der Unterschrift dürfen die Gerichtsschreiber, wenn sie nicht als Fälscher verfolgt sein wollen, keine Ausfertigung ertheilen; — wegen *unterlassener* oder *verspäteter* Unterschrift kann dagegen wider dieselben eine Strafe nicht verhängt werden, weil in dieser Beziehung keine gesetzliche Androhung vorliegt (*b*). Eine *Syndicatsklage* kann jedoch sowohl wider die Richter als gegen den Greffier erhoben werden. S. oben §. 14 und §. 23 in Note a.

a) Das Dispositiv umfasst den *entscheidenden* Theil des Urtheils.

Der Präsident hat bei der öffentlichen Verkündigung des Urtheils namentlich die Erwägungsgründe, den Text des angewandten Gesetzes und das Dispositiv auszusprechen. Der Greffier hat für die schriftliche Abfassung, welche alle im Texte erwähnten Theile zu enthalten hat, Sorge zu tragen; doch werden gewöhnlich die Erwägungsgründe vom Präsidenten oder von einem damit beauftragten Richter entworfen und dem Greffier überliefert.

Die Unterlassung der Einrückung des Gesetzestextes zieht übrigens keine Nichtigkeit nach sich, eine Citirung des Gesetzes würde

genügen. Man vergleiche die Art. 163 und 195 *J.* und berücksichtige den *Unterschied* der Bestimmungen. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 9. Mai 1823 und der zu Berlin unterm 17. September 1823.

b) Dem Staatsanwalt ist es zur besondern Pflicht gemacht, auf die Beobachtung dieser Form zu wachen. S. Art. 196 *J.* im letzten Absatze.

§. 177.

II. Von dem materiellen Inhalte der Entscheidung.

A. VON DEN ENTSCHEIDUNGEN, WELCHE AUF DIE BERUFUNGEN WIDER POLIZEIGERICHTLICHE URTHEILE ERLASSEN WERDEN.

Es gelten hier im Allgemeinen dieselben Vorschriften, wie sie bereits oben in der von den Polizeigerichten handelnden Abtheilung entwickelt worden sind. Art. 176 *J.* Zwei Punkte sind jedoch besonders hervorzuheben:

1) Bei *bestätigenden* (confirmatorischen) Urtheilen d. h. solchen, welche die Berufung abweisen, ist stets der Appellant, insoferne dies nicht die Staatsbehörde ist, in alle Kosten der öffentlichen und der Privatklage zu verurtheilen.

2) Bei *abändernden* (reformatorischen) Urtheilen d. h. solchen, welche die Entscheidung des Polizeigerichts aufheben und eine andere substituiren, ist eine Zurückverweisung gestattet. Wird daher das Urtheil eines Polizeigerichts wegen eines Formfehlers oder überhaupt aus irgend einer Ursache reformirt, so steht es in der Befugniss des correctionnellen Untergerichts, entweder selbst zur Sache zu entscheiden, oder dieselbe an das Polizeigericht zur definitiven Erledigung zurückzuverweisen. Der Art. 174 *J.* bestimmt nemlich, dass Berufungen vom Polizeigerichte, wie die in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vorkommenden friedensrichterlichen Appellationen behandelt werden sollen. Der Art. 473 *C. pr.* ist daher massgebend (*a*). Rücksichtlich des Kostenpunkts gilt die

allgemeine Rechtsregel, dass bei *definitiven Entscheidungen* der unterliegende Theil, insoferne dies nicht die Staatsbehörde ist, in alle Kosten verurtheilt werden muss; dies findet auch bei *rückverweisenden* Urtheilen auf den Appellaten Anwendung, weil dieselben als definitive anzusehen sind. Art. 368 *J.*

a) Diese Ansicht ist zwar streitig, weil der Art. 215 *J.* den correctionnellen Obergerichten vorschreibt, in solchen Fällen zur Hauptsache zu entscheiden; allein diese Bestimmung kann hier keine analoge Anwendung finden, da der Art. 174 ib. specielle Vorschriften enthält. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 22. März 1821 und der zu Berlin unterm 17. December 1837.

§. 178.

B. VON DER MATERIELLEN ENTSCHEIDUNG DER VON DEN CORRECTIONNELLEN UNTERGERICHTEN ALS ZUCHTPOLIZEIGERICHTEN ERSTER INSTANZ ERLASSENEN URTHEILE.

Vorerinnerung.

Die präparatorischen oder interlocutorischen Urtheile geben keine Veranlassung zu einer näheren Betrachtung; eine Verweisung auf die in den §. 143 u. 175 enthaltenen Ausführungen wird genügen. Auch die über Vorpunkte oder Zwischenfragen erlassenen definitiven Urtheile erheischen nach den bisherigen Entwickelungen keine weitere Beleuchtung. Nur die in der Hauptsache erkennenden Endurtheile sind specieller zu behandlen, da für ihre materielle Entscheidung *besondere* gesetzliche Vorschriften bestehen.

Die materielle Entscheidung dieser Endurtheile richtet sich nach dem Ergebnisse der Verhandlung und nach der individuellen Auffassung des Gerichts und man kann hier namentlich fünf verschiedene Fälle hervorheben. 1) Es findet eine *Verweisung* an den Instructionsrichter *zur Vervollständigung* der correctionnellen Untersuchung statt. 2) *Dasselbe* geschieht zur *Einleitung einer Criminalunter-*

suchung. 3) Das Gericht *verurtheilt zu Polizeistrafen* oder *verweist* die Sache an's *Polizeigericht.* 4) *Correctionnelle* Strafen werden erkannt. 5) Es erfolgt eine *Freisprechung* und Abweisung der Civilklage.

§. 179.

1. *Von der Verweisung vor den Instructionsrichter zur Vervollständigung der correctionnellen Untersuchung.*

Ist eine Sache nach der Bestimmung des Art. 182 *J.* durch *direkte Ladung* an das Zuchtpolizeigericht gelangt, so kann dasselbe, wenn sich durch die Verhandlung herausstellt, dass zur Aufklärung des Thatbestands eine nähere Ermittelung nothwendig erscheint, eine *Verweisung vor den Instructionsrichter* verordnen. Es geschieht diess, damit eine Voruntersuchung stattfinde und die Sache vorerst zur nähern Prüfung an die Uebergangsbehörden gelange. Ist jedoch die Sache in Folge eines Beschlusses der Rathskammer oder der Anklagekammer an das correctionnelle Untergericht gelangt, so darf nach dem Grundsatze *non bis in idem* eine Verweisung nicht stattfinden. Wird in diesem Falle eine *nähere Ermittelung* des Thatbestands nothwendig und vermag diese in der öffentlichen Sitzung nicht erzielt zu werden, so muss nach der Analogie der Art. 236 u. 330 *J.* ein *Mitglied des Gerichts committirt* werden, um die noch erforderlichen Untersuchungsproceduren vorzunehmen.

Das Gesetz hat zwar speciell nicht bestimmt, dass bei einer *directen Ladung* eine Voruntersuchung verordnet werden kann; allein da nach den Art. 45 u. 47 *ib.* der *Regel* nach jede correctionnelle Sache, bevor sie zur Aburtheilung an das Zuchtpolizeigericht gelangt, der Ermittelung durch den competenten Instructionsrichter und der Prüfung der Übergangsbehörden zu unterwerfen ist, die Art. 64 u. 182 *ib.* aber nur als *Ausnahmsbestimmungen* ansusehen sind, so können diese nur da in Anwendung kommen, wo die Sache entweder anderweitig schon genü-

gend aufgeklärt ist, oder ohne Schwierigkeit in der Sitzung genügend aufgeklärt werden kann. Man darf daher dem Gerichte die Befugniss nicht entziehen, das *regelmässige Verfahren* in einem Falle zu verordnen, wo eine Ausnahmsprozedur dem Zwecke nicht entspricht (*a*).

a) Diese Ansicht ist zwar streitig, indem man annimmt, dass das Zuchtgericht sich durch die Anordnung einer schriftlichen Untersuchung der einmal auf Grund gesetzlicher Vorschrift durch directe Ladung anhängig gewordenen Sache nicht entledigen könne, da dies nur durch einen seine Jurisdiction erschöpfenden Act möglich sei. Diese Erwägung scheint jedoch nicht geeignet, die im Texte entwickelten Gründe zu widerlegen. Der Cassationshof zu Paris hat durch die widersprechenden Erkenntnisse vom 8. Juni 1824 und 18. Nov. 1824 die beiden entgegenstehenden Ansichten adoptirt.

§. 180.

2. *Von der Verweisung an den Instructionsrichter zur Einleitung einer Criminaluntersuchung.*

Hat das Ergebniss der Verhandlung dem correctionnellen Gericht die Überzeugung geliefert, dass eine strafbare Handlung vorliegt, welche als ein *Verbrechen* seiner Cognition gesetzlich entzogen ist, so soll das Gericht sich *incompetent erklären.* Diese Entscheidung darf selbst in dem Falle erfolgen, in welchem die Sache durch einen Beschluss der Übergangsbehörden an das Zuchtpolizeigericht gelangt ist (*a*). In dem desfalls zu erlassenden Erkenntnisse kann jedoch *eine Verweisung vor den competenten Instructionsrichter* nur angeordnet werden, wenn die Klage durch eine *directe* Ladung mit Übergehung der Voruntersuchung erhoben wurde. Der Art. 193 *J.* kann nur diesen Fall verstanden haben, weil durch die dem Beschlusse der Übergangsbehörden entgegenstehende Entscheidung ein Competenzconflict erzeugt wird, der vorerst gesetzlich zu reguliren ist (*b*).

Jedenfalls ist das Gericht gehalten, gegen den Angeschuldigten einen Arrestbefehl zu erlassen, weil die Verhaftung bei Verbrechen die unbedingte Regel bildet; des-

halb steht auch eine provisorische Freilassung nicht entgegen, mag sie selbst durch regelmässigen Beschluss gestattet worden sein (*c*).

a) S. oben §. 93 und 101.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntnisse vom 28. April und 11. November 1837. S. unten §. 343 u. ff.

c) Der Art. 193 *J.* spricht zwar nur von einer *facultativen* Berechtigung des Gerichts; allein er hat offenbar keine Ausnahme von der allgemeinen Regel aufstellen wollen; dem Staatsanwalte würde überdiess die Verpflichtung obliegen, sofort beim Instructionsrichter auf Erlassung eines Arrestbefehls anzutragen. Das Gesetz hat daher nichts anderes sagen wollen, als dass auch dem *Gerichte* eine Befugniss zustehe, keinesfalls aber die Verpflichtung ausschliessen wollen.

§. 181.

3. *Von der Verurtheilung zu Polizeistrafen oder von der Verweisung vor's Polizeigericht.*

Ist das Gericht der Ansicht, dass nur eine *Contravention* vorliegt (*a*) und dass dem Angeschuldigten eine Schuld (*b*) zur Last fällt und er somit der Thäterschaft überführt ist, so hat es gegen denselben die polizeilichen Strafen auszusprechen und falls ein Schaden erwiesen zu sein scheint, den Anträgen der Civilpartei, insoweit sie als zulässig zu erachten sind, statt zu geben. Für die Höhe des Schadens gilt die allgemeine Regel (*c*), dass es genügt, wenn derselbe auf irgend glaubhafte Weise wahrscheinlich erscheint und fällt die Bestimmung seines Umfangs der Billigkeit des Gerichts anheim. Es kann jedoch auch eine besondere Ermittelung des Schadens angeordnet und zu diesem Behufe ein Mitglied des Gerichts committirt werden. Man gibt dem Art. 358 *J.* analoge Anwendung. Den Kostenpunkt betreffend gilt das, was oben in §. 177 angeführt wurde; der Angeschuldigte ist demnach in alle Kosten zu verurtheilen.

Eine *Verweisung vor das Polizeigericht* und somit die Verwerfung der Civilklage als vor dem incompetenten Ge-

richte angebracht, muss jedoch, wie bereits oben in §. 157 bemerkt worden ist, erfolgen, wenn der Staatsanwalt oder die Civilpartei darauf angetragen hat. Ersterer pflegt diess zu thun, wenn die Sache durch directe Ladung des Privatklägers zur Sitzung gebracht worden ist, letztere aber niemals (*d*), da ein desfallsiger Antrag die Folge hat, dass der Civilpartei alle Kosten der correctionnellen Prozedur zur Last fallen (*e*).

Ein Verweisungsantrag wird jedoch in dem Falle nicht zu berüchsichtigen sein, in welchem dem Gerichte wie bei Forstfrevel auch die Cognition über Contraventionen principaliter zusteht.

a) S. oben §. 157.

b) Das Gericht hat, um eine Verurtheilung aussprechen zu können, zu ermessen, ob dem Angeschuldigten bei Begehung der strafbaren Handlung nach den Vorschrifien der Strafgesetze auch wirklich eine criminelle Schuld zur Last falle und ob nicht eine Thatsache erwiesen sei, welche die Straflosigkeit einer an sich strafbaren Handlung zur Folge habe. Dies gilt bei allen strafgerichtlichen Verurtheilungen. Vergleiche Art. 64 *C. p.*

c) Diese Ansicht ist zwar bestritten; die Praxis hat sich jedoch aus civilrechtlichen Gründen dafür entschieden.

d) Es ist dies in der That eine sonderbare Bestimmung des Art. 192 *J.* Das Gesetz scheint zu sehr auf die Uneigennützigkeit der Bürger gerechnet zu haben.

e) Jedes Endurtheil muss den Kostenpunkt erledigen und da im vorliegenden Fall wenigstens am Zuchtpolizeigericht die Civilpartei unterliegt, so rechtfertigt sich die aufgestellte Annahme.

§. 182.

4. Von der Verurtheilung zu correctionnellen Strafen.

Ist das Gericht der Ansicht, dass der Angeschuldigte sich eines *correctionnellen Vergehens*, welches seiner Cognition anheimfällt, schuldig gemacht hat und somit als überführt anzusehen ist, so spricht es die gesetzlichen Strafen wider denselben aus und entscheidet rücksichtlich der Civilklage und der Kosten, wie diess im vorigen §. ausgeführt wurde.

Sind *mehrere Angeschuldigte* desselben connexen Vergehens überführt erklärt worden, so findet rücksichtlich der Geldbusse, aller civilrechtlichen Verurtheilungen und der Kosten *solidarische* Verbindlichkeit statt und ist diese im Urtheile speciell auszusprechen. Eine *Theilung der Kosten* mit Ausschluss der Solidarität wird jedoch zu verordnen sein, wenn die Verhandlung über mehrere anscheinlich connexe Vergehen gegen mehrere Angeschuldigte ergibt, dass eine wirkliche Connexität nicht vorliegt und dass der eine oder der andere der Angeschuldigten sich nur an dem einen, die andern aber an dem andern Vergehen betheiligt haben. Gegen die letzteren ist aber auch rücksichtlich der getheilten Kosten Solidarität auszusprechen. Art. 55. *C. p.* (*a*).

Hat der Angeschuldigte noch nicht das sechszehnte Lebensjahr erreicht und liegt ein Vergehen vor, welches im *Code pénal* vorgesehen ist (*b*), so soll das Gericht prüfen, ob derselbe mit Unterscheidungsvermögen gehandelt hat, diess ausdrücklich im Urtheile aussprechen und im bejahenden Falle auch die gesetzlichen Strafen mit Rücksicht auf die speciellen Bestimmungen des Art. 69 *C. p.* erkennen. Art. 67 *ib.* Wegen der Kosten und der civilrechtlichen Verurtheilungen findet keine Ausnahme von den allgemeinen Vorschriften statt (*c*).

a) Das Gesetz hat zwar die Solidarität nur für Verbrechen und Vergehen ausgesprochen; — dieselbe findet jedoch auch auf Contraventionen analoge Anwendung. S. Gesetz vom 18. Germ. VII, Art. 2 und Decret vom 18. Juni 1811, Art. 156.

b) Diese Ansicht ist zwar streitig, wird jedoch durch die Erkenntnisse des Cassationshofs zu Paris vom 2. Juli 1813, 15. April 1819 und des zu Brüssel vom 3. März 1836 unterstützt. Es versteht sich von selbst, dass die Bestimmung des *Code pénal* auch dann auf die durch *specielle* Gesetze verpönte Vergehen auszudehnen ist, wenn dieselben dies ausdrücklich verordnen.

c) S. jedoch den folgenden §. und die Note *c.* daselbst.

§. 183.

3. *Von den freisprechenden Urtheilen.*

Ist das Gericht der Ansicht, dass entweder *gar keine strafbare Handlung* vorliegt, oder dass gegen den Angeschuldigten *keine hinreichenden Beweise der Thäterschaft* vorgebracht sind, oder dass ihn nach den gesetzlichen Bestimmungen, obwohl er die That verübt zu haben überführt erscheint, keine Schuld trifft, so wird ein *freisprechendes Urtheil* erlassen. Nimmt das Gericht ferner bei einem Angeschuldigten unter 16 Jahren rücksichtlich eines durch den *Code pénal* vorgesehenen Vergehens an, dass derselbe ohne Unterscheidungsvermögen gehandelt hat, so erfolgt gleichfalls eine Freisprechung mit der Modification jedoch, dass nach Umständen gegen den jugendlichen Angeschuldigten die Abführung in eine öffentliche Besserungsanstalt verordnet wird (*a*).

Ein freisprechendes Urtheil muss die Ladung mit allen Folgen, sowie die während der Instruction erlassenen Haftsbefehle aufheben und die Freilassung eines etwa verhafteten Angeschuldigten aussprechen. Art. 191. *J.* Hat der Letztere einen Antrag auf Zuerkennung eines Schadenersatzes gestellt, so ist ihm dieser *in demselben Urtheile zuzusprechen,* wenn das Gericht annimmt, dass dem Angeschuldigten durch die Verfolgung und Erhebung der Klage ein solcher erwachsen ist (*b*).

Die Folge eines jeden freisprechenden Urtheils ist die Abweisung einer etwa erhobenen Civilklage und die Verurtheilung des Civilklägers in *alle* Kosten. Dies ist selbst dann der Fall, wenn der Angeschuldigte obwohl der That überführt, wegen einer gesetzlich nicht vorhandenen *subjectiven Schuld* frei zu sprechen ist; denn es liegt Straflosigkeit vor, gesetzlich ist daher auch keine strafbare Handlung anzunehmen und wo diese fehlt, kann aus einer *solchen* auch kein Schaden erwachsen (*c*). Bei einer Freisprechung dürfen aber keinesfalls dem Angeschuldigten,

selbst nicht demjenigen, welcher wegen mangelnden Unterscheidungsvermögens freigesprochen worden ist, Kosten zur Last gelegt werden (*d*).

a) S. Art. 66 *C. p.* Die Dauer der Detention muss jedoch mindestens auf *ein* Jahr festgestellt werden. So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 17. November 1820.

b) S. oben §. 36 und besonders die Note *c*. daselbst.

c) Dies findet auch selbst dann statt, wenn ein jugendlicher Angeschuldigter wegen mangelnden Unterscheidungsvermögens freigesprochen wurde, weil auch hier gesetzlich keine strafbare Handlung anzunehmen ist. Die Abführung in eine Besserungsanstalt wird offenbar nicht als eine Strafe angesehen.

d) So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 15. September 1820.

SECHSTER ABSATZ.

Von der Opposition gegen Contumacialurtheile und von dem Beweismittel der Appellation.

§. 184.

I. Von der Opposition.

Ein jedes Contumacialurtheil kann von demjenigen, gegen welchen es erlassen wurde, durch Opposition angegriffen werden. Es gelten in dieser Beziehung fast dieselben Vorschriften, welche oben in §. 147. bei den polizeilichen Urtheilen entwickelt worden sind; jedoch sind folgende Abweichungen hervorzuheben:

1) Die *Zustellung* des Contumacialurtheils geschieht an die contumacirte Partei selbst oder im Domizil derselben. Art. 187. *J.* Bei Veränderungen des Wohnorts ist derjenige massgebend, welcher im Contumacialurtheile angegeben ist, selbst wenn der Angeschuldigte sein Domicil verlassen und die Flucht ergriffen hat (*a*).

2) Die Anmeldung auf den *Zustellungsact* ist unzulässig. Der Angeschuldigte hat seine Erklärung dem Staatsanwalt und der Civilpartei durch eine besondere Urkunde notificiren zu lassen. Art. *ib.* Dasselbe gilt von der Civilpartei, welche die Opposition dem Angeschuldigten zu notificiren hat.

3) Die Oppositionsfrist ist eine *fünftägige*, von der Zustellung des Contumacialurtheils an gerechnet; erst bei Entfernungen von *fünf* Myriameter wird die Frist um *einen* Tag verlängert. Art. 187. *ib.*

4) Der Opponent hat stets die sämmtlichen *Kosten*, welche durch das Contumacialverfahren sowie durch die Urtheilszustellung entstanden sind, zu tragen, auch wenn die Opposition materiell begründet erscheint (*b*).

5) Das auf die Opposition erlassene Urtheil kann durch das Rechtsmittel der Appellation in *allen* Fällen angefochten werden; doch steht dem Gerichte die facultative Befugniss zu, eine provisorische Verfügung zu erlassen; diese kann vollstreckt werden, auch selbst wenn Appellation erhoben worden ist. Art. ib. (*c*).

a) Diese Bestimmung wird auch auf polizeigerichtliche Urtheile angewendet. S. das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 11. Juni 1825.

b) Auch diese Vorschrift findet bei polizeigerichtlichen Oppositionen statt.

c) Der Theil des Urtheils, welcher eine provisorische Verfügung enthält, heisst *jugement provisoire.* Es ist dies ein vorläufiges Urtheil, welches zur Abwendung von Nachtheilen, die den Parteien, dem strittigen Gegenstande, oder dem gemeinen Wohle während des Rechtsstreits erwachsen könnten, gewisse Massregeln *vorläufig verordnet.*

§. 185.

II. Von dem Rechtsmittel der Appellation.

VORERINNERUNG.

Die Appellation gegen die Urtheile der correctionnellen Untergerichte ist zwar nicht das alleinige vom Gesetze

bewilligte Rechtsmittel, auch die Cassation ist unter gewissen Voraussetzungen gestattet; diese soll aber erst im fünften Buche umfassender behandelt werden. Die Darstellung der Appellation hat folgende Fragen zu beantworten

1) Gegen welche Urtheile ist die Appellation *zulässig,* und wem steht die Befugniss zu?
2) In welcher *Frist* ist die Appellation anzumelden?
3) In welcher *Weise* muss sie erklärt werden?
4) Welche Wirkungen äussert die Appellation?
5) Welches Verfahren ist zu beobachten, um die Sache in Folge der eingewendeten Appellation an den höhern Richter zu bringen?

§. 186.

A. VON DER ZULÄSSIGKEIT DER APPELLATION.

Es ist hier zweierlei zu betrachten; einmal gegen welche *Urtheile* Appellation eingelegt werden kann und sodann welcher *Person* die Befugniss zusteht.

1) Die Appellation ist *gegen alle Urtheile zulässig,* welche das correctionnelle Untergericht als Zuchtpolizei erster Instanz erlassen hat (*a*). Art. 199. *J.* Art. 203. ib. Es folgt hieraus, dass auch gegen ein *präparatorisches* Urtheil *vor* der Erlassung des definitiven appellirt werden kann; es folgt ferner, dass die Berufung auch gegen Urtheile zulässig ist, welche über *Zwischenfragen* erkannt haben, die im Laufe der Verhandlung aufgeworfen wurden. Die im Art. 451. C. pr. enthaltene Bestimmung kann um so weniger massgebend sein, als einestheils die Strafprozessordnung selbstständige Vorschriften enthält und sich anderntheils eine analoge Anwendung nicht ohne Schwierigkeit durchführen lässt (*b*).
2) Die *Appellationsbefugniss* steht allen denjenigen Personen zu, welche im Art. 202. *J.* speciell aufgeführt sind und ist hierbei zu bemerken, dass die Forst-

verwaltung (*c*) nicht nur in Betreff der öffentlichen Klage, rücksichtlich derer die Staatsbehörde concurrirt (*d*) sondern auch in Bezug auf die von ihr erhobene Civilklage zu appelliren berechtigt ist.

a) Die Appellation ist daher unzulässig 1) gegen Urtheile, welche das correctionnelle Untergericht auf Berufungen vom Polizeigerichte und 2) gegen Urtheile, welche dasselbe über Contraventionen erkennend erlassen hat. S. jedoch §. 157 unter *B*. 2.

b) Diese Ansicht ist zwar sehr bestritten und bestehen mehrere entgegengesetzte Entscheidungen des Pariser Cassationshofs (s. Erkenntnisse vom 1. Februar 1811, vom 22. Januar 1825, vom 10. August 1826); — allein es lässt sich nicht absehen, wie der Art. 451 *C. pr.* analoge Anwendung finden kann, da nach diesem die Appellationsfrist von der *Zustellung* an, nach Art. 203 *J.* aber von der *Verkündigung* des Urtheils *a quo* zu laufen beginnen soll.

c) Die Verwaltung der Fischerei hat jedoch dieselben Befugnisse. S. das Gesetz vom 15. April 1829. Art. 60 u. ff.

d) S. das Gesetz vom 21. Mai 1827, Art. 184.

§. 187.

B. VON DER APPELLATIONSFRIST.

Die Frist, welche das Gesetz zur Einwendung der Appellation gestattet, ist mit Ausnahme des unter 3 anzuführenden Falles eine *zehntägige*. Art. 203. *J.* Es ist in dieser Beziehung das Folgende zu bemerken:

1) Die Frist läuft bei einem *contradictorischen* Urtheile von dem Tage an, wo dasselbe in der Sitzung verkündigt worden ist; doch rechnet man diesen Tag nicht mit, so dass die Frist erst am eilften Tage abläuft (*a*). Ist jedoch das Urtheil nicht in der Sitzung, in welcher die Instruction beendigt wurde, oder mindestens nicht in der folgenden, sondern in einer ausser dem Reglement abgehaltenen Audienz verkündigt worden, ohne dass dies bei der Vertagung des Urtheils mitgetheilt wurde, so läuft die Frist erst von der Zustellung an (*b*).

2) Bei *Contumacialurtheilen* beginnt der Fristenlauf erst mit der Zustellung des Urtheils derart, dass die zehn Tage am eilften ablaufen (*c*). Hier findet jedoch in dem Falle, in welchem derjenige, welchem das Urtheil zugestellt wird, mehr als drei Myriameter vom Sitze des correctionnellen Untergerichts entfernt wohnt, für jede drei Myriameter eine Fristverlängerung von *einem* Tage statt. Art. 203. ib.

3) Für *den Beamten der Staatsbehörde*, der am Gerichte fungirt, welches über die Appellation zu entscheiden hat, ist die Frist auf *zwei Monate* vom Tage der Urtheilsverkündigung angesetzt. Stellt jedoch demselben eine der betheiligten Parteien das Urtheil zu, so ist die Frist nur eine *einmonatliche* und beginnt vom Tage der Notification an zu laufen. Art. 205. *J.*

4) Bei Contumacialurtheilen läuft die *Appellationsfrist* ohne Unterbrechung auch *während der Oppositionsfrist* (*d*).

5) Die Appellationsfrist ist eine *peremtorische,* so dass, wenn die Berufung nicht mindestens am letzten Tage derselben in der vom Gesetze angeordneten Weise erklärt wird, das Rechtsmittel von Rechtswegen zerfällt. Selbst die Einwilligung der Parteien oder der Staatsbehörde darf keinen Einfluss äussern.

a) Z. B. das Urtheil wird am 1. März verkündigt, so muss die Appellation längstens am 11. März bei Verlust derselben angemeldet werden.

b) Diese Ansicht ist zwar streitig; allein sie gründet sich auf die Schlussbestimmung des Art. 190 *J.*, indem ein Urtheil, welches nicht nach *gesetzlicher* Vorschrift publicirt wird, nicht als verkündigt anzusehen ist. So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 20. August 1823.

c) Bei einem am 1. März zugestellten Contumacialurtheile läuft die Frist erst am 11. ab; wohnt derjenige, dem dasselbe notificirt wird, etwa sieben Myriameter vom Sitze des correctionnellen Untergerichts entfernt, so würde er spätestens am 13. März die Appellation anmelden müssen.

d) Es ist dies zwar streitig; allein die entgegengesetzte Ansicht verstösst gegen die klare Bestimmung des Art. 203 *J.* Der Cassationshof zu Paris hat sich auch durch Erkenntniss vom 22. Januar 1825 für die im Texte ausgesprochene Meinung entschieden.

§. 188.

C. VON DER APPELLATIONSERKLÄRUNG.

Die Appellation muss auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise *erklärt* werden, wenn sie als solche angesehen werden und rechtsgiltige Wirkung äussern soll. Es ist besonders das Nachstehende zu erwähnen:

1) Die *Erklärung* muss auf der *Gerichtsschreiberei* des correctionnellen Untergerichts geschehen; der Greffier hat darüber ein besonderes Protocoll nach den vorgeschriebenen Formen (*a*) aufzunehmen, welches in ein specielles, für die Berufungen angelegtes Buch eingetragen wird. Art. 203 *J.* Der *Generalprocurator* (*b*) ist zu dieser Erklärung nicht verpflichtet; er muss vielmehr seine Appellations-Einwendung dem Angeschuldigten oder der civilrechtlich verantwortlichen Person *notificiren* lassen. Es kann dies selbst noch in der Sitzung bei der Verhandlung über die Berufung des Angeschuldigten geschehen, insoferne die gesetzliche Frist noch nicht abgelaufen ist (*c*). Art. 205 *J.*
2) Eine *Incidentberufung*, wie sie die Civilprozessordnung dem Appellaten gestattet, ist unzulässig, weil das Gesetz besondere Bestimmungen für das Strafverfahren enthält und die für die Einlegung der Appellation vorgeschriebenen Formen bei Verlust des Rechtsmittels aufgestellt hat (*d*). Art. 203 u. 205 *J.*
3) Die Parteien können ihre Erklärung entweder durch einen am correctionnellen Untergerichte angestellten Anwalt (*e*), oder durch jede andere mit einer Specialvollmacht versehene Person *abgeben* lassen. Es bedarf übrigens nicht einmal einer solchen Vollmacht, wenn derjenige, welcher die Appellation im Namen eines andern erklärt, kraft des ihm durch die Gesetze zustehenden Rechts und in Folge einer ihm obliegenden Verpflichtung als Bevollmächtigter anzusehen ist (*f*).

Daher kann auch der Ehemann für seine Ehefrau, der Vater für sein minderjähriges Kind mit giltiger Wirkung auch ohne Specialvollmacht die Berufung anmelden.

4) Dem Appellanten ist die Befugniss eingeräumt, entweder auf der Gerichtsschreiberei des correctionnellen Untergerichts, oder auf der des Appellgerichts eine *schriftliche Denkschrift*, welche die Gründe für die Rechtfertigung der Berufung enthält, in Person oder von einem gesetzlich zulässigen Bevollmächtigten (*g*) unterzeichnet niederzulegen. Da diese Befugniss facultativ ist, so zieht eine Unterlassung keine weiteren Folgen nach sich; überdiess bleibt es ja dem Appellanten unbenommen, bei der öffentlichen Verhandlung der Sache die Gründe der Berufung mündlich zu entwickeln. Die Überreichung der Denkschrift muss während der zehntägigen Berufungsfrist geschehen; allein auch nach Ablauf derselben darf die Gerichtsschreiberei des *Appellgerichts* die Annahme nicht verweigern. Art. 204 *J.*

a) S. oben §. 51.

b) Dem Generalprocurator ist der beim Appellgericht fungirende Staatsanwalt gleichgestellt, da nicht allein die Appellationshöfe sondern unter gewissen Voraussetzungen auch Abtheilungen der Tribunale erster Instanz als *correctionnelle Obergerichte* bestellt sind. S. unten §. 192. Dem Staatsanwalt am correctionnellen Untergerichte jedoch, von dessen Urtheil appellirt werden soll, steht diese Befugniss nicht zu; er muss die von ihm einzulegende Berufung auf der Gerichtsschreiberei gerade wie die anderen Parteien erklären.

c) So wurde auch durch die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 20. Januar 1812, vom 14. Juli 1815 und vom 21. April 1820 entschieden.

d) Der Art. 443 *C. pr.* gestattet nemlich dem Appellaten bei Verhandlung der Sache selbst ohne vorhergegangene Berufungserklärung auch seiner Seits mit giltiger Wirkung zu appelliren.

Die im Texte aufgestellte Ansicht ist zwar streitig und steht ihr selbst eine Entscheidung des Cassationshofs vom 2. August 1821 entgegen; allein die Gründe derselben vermögen nicht die angeführten Motive zu entkräften.

e) Der Anwalt bedarf vermöge seiner amtlichen Stellung keiner Spe-

cialvollmacht. Man hat zwar behauptet, nur *der* Anwalt könne Berufung anmelden, welcher die Partei am Gerichte vertreten habe; allein der Art. 204 *J.* macht keinen Unterschied und es ist nicht abzusehen, wie eine solche Unterscheidung begründet werden soll, da der Art. 185 ib. selbst die Specialbevollmächtigten ausschliesst. S. die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 23. Januar 1813, vom 23. April 1813, vom 17. August 1821, die des Brüsseler vom 17. Mai 1832 und 10. Februar 1838, sowie die Entscheidung des Berliner Cassationshofs vom 5. October 1840.

f) Ist einmal im Strafverfahren die Vertretung durch einen Bevollmächtigten gestattet, so müssen auch für die Ausstellung und Giltigkeit der *Vollmacht* die civilrechtlich vorgeschriebenen Bestimmungen gelten. So entschied auch der Cassationshof zu Berlin unter'm 29. Juni 1840. S. das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 2. Juni 1821.

g) Die Specialvollmacht ist jedoch da, wo sie erforderlich ist, der Denkschrift beizufügen.

§. 189.

D. VON DEN WIRKUNGEN DER APPELLATION.

In Betreff der *Wirkungen*, welche die Appellation auf das angegriffene Urtheil und auf die Sache selbst äussert, sind nachstehende Punkte hervorzuheben:

1) Die Vollstreckung des angegriffenen Urtheils wird *suspendirt*, bis der höhere Richter erkannt hat. Art. 203 *J.* Jedoch sind provisorische Verfügungen zu vollziehen. Art. 188 *ib.* (*a*). Ausserdem ist einer verordneten Freilassung des Angeschuldigten Folge zu geben, insoferne nicht die Appellation innerhalb dreier Tagen (*b*) nach der Urtheilsverkündigung angemeldet worden ist.

2) Die *Thätigkeit des Gerichts*, von dessen Urtheil appellirt worden ist, *wird derart gehemmt*, dass sich dasselbe jeder weiteren gerichtlichen Handlung zu enthalten hat. Erlässt daher das Zuchtpolizeigericht ein Zwischenurtheil, zu dessen Vollziehung eine Audienz vorbestimmt worden ist, so hat jede Verhandlung zu unterbleiben, wenn der Nachweis über die

eingelegte Appellation vorgelegt wird. Eine blosse Erklärung, dass man appelliren werde, genügt nicht (*c*).

3) Nur *der* Theil des Urtheils, auf welchen die Appellation sich erstreckt, oder auf *den* sie sich gesetzlich nur beziehen kann, wird der Entscheidung des höheren Richters unterworfen und nur insoferne hat die Appellation *devolutiven Effect* (*d*). Die nähere Ausführung dieses in seinen Folgerungen sehr bestrittenen Satzes kann erst unten bei der Erörterung der Urtheile der correctionnellen Obergerichte specieller entwickelt werden (*e*).

a) S. oben §. 184 und unten §. 201.

b) Vor dem Gesetz vom 28. April 1832 waren zehn Tage erforderlich.

c) Verwirft z. B. das Gericht die gegen einen Zeugen erhobene Reproche, so wird die Verhandlung trotz der Erklärung, dass man appellire, fortgesetzt; dasselbe ist der Fall, wenn eine vorgeschützte Incompetenz- oder Nichtigkeitseinrede verworfen worden ist, ungeachtet unbestritten die Appellation gegen solche definitive Urtheile zulässig erscheint. Meldet aber der Unterliegende selbst während der fortgesetzten Verhandlung die Appellation auf der Gerichtsschreiberei an oder lässt sie auf giltige Weise anmelden und liefert dem Gerichte durch eine beglaubigte Ausfertigung des Protocolls den Nachweis, so muss sofort die weitere Verhandlung unterbrochen werden.

d) Daher wird trotz der Appellation der Civilpartei, da dieselbe nur gegen den Theil des Urtheils gerichtet sein kann, welcher die Civilentschädigung betrifft, die in dem nämlichen Urtheile wider den Angeschuldigten verhängte Strafe vollzogen werden können, insoferne nicht der Letztere oder die Staatsbehörden appellirt haben.

e) S. unten §. 197 und 198.

§. 190.

E. VON DEM VERFAHREN, WELCHES ZU BEOBACHTEN IST, UM DIE APPELLATION ZUR ENTSCHEIDUNG DES HÖHEREN GERICHTS ZU BRINGEN.

Das Gesetz hat hierüber keine umfassenden Bestimmungen gegeben, nur der Art. 207 *J.* enthält eine vereinzelte Vorschrift; die Praxis ist daher nicht überall dieselbe;

doch pflegt man etwa folgendes Verfahren zu beobachten und hierbei drei Fälle zu unterscheiden:

1) Der am *correctionnellen Untergerichte fungirende Staatsanwalt, der Angeschuldigte* oder *die fiscalischen Verwaltungen,* welchen in Betreff der öffentlichen Klage die Befugniss zur Berufung ertheilt ist, haben *appellirt.* In diesem Falle hat der Greffier *sofort* die Untersuchungsacten (*a*), welchen er das Audienzprotocoll in Original, eine Ausfertigung des angegriffenen Urtheils sowie der Appellationserklärung und die etwa hinterlegte Denkschrift in Original beizufügen hat, dem Staatsanwalte des betreffenden Untergerichts vorzulegen. Letzterer sorgt dafür, dass diese sämmtlichen Actenstücke nebst den Überführungsgegenständen noch innerhalb 24 Stunden, die von der Appellationserklärung zu laufen beginnen, auf die Gerichtsschreiberei des Obergerichts befördert werden, welches über die Appellation zu entscheiden hat. Der gedachte Staatsanwalt hat ferner zu bewirken, dass ein etwa Verhafteter, gegen welchen das angegriffene Urtheil gefällt wurde, innerhalb derselben Frist in das am Sitze des erwähnten Obergerichts befindliche Arresthaus abgeführt werde. Dem an diesem Gerichte fungirenden Beamten der Staatsbehörde ist vom Eingange der Acten Mittheilung zu machen; derselbe hat vom Präsidenten des betreffenden Obergerichts die Vorbestimmung einer Audienz zu erwirken, zu welcher er den Angeschuldigten und die etwa von ihm zu producirenden Zeugen vorladen lässt. Ist eine Civilpartei in der Sache, so wird dieser durch den gedachten Beamten der Staatsbehörde einfache Mittheilung von der anberaumten Sitzung gegeben, damit sie ihr Interesse wahrnehmen kann.

2) Der am *Obergerichte fungirende Beamte der Staatsbehörde hat die Appellation notificiren lassen,* so soll er dem Staatsanwalte des correctionnellen Untergerichts sofort Mittheilung machen, insoferne er diesem nicht den Auftrag zur Notification ertheilt hat. Letz-

terer hat sodann für die Beförderung der Untersuchungsacten (*b*) und der Überführungsstücke, sowie für die Abführung eines etwa Verhafteten Sorge zu tragen. Es findet im Übrigen ganz dasselbe Verfahren statt, wie es unter 1. beschrieben worden ist. Die daselbst erwähnten 24 Stunden laufen von der Notification der Appellation an.

3) *Nur die Civilpartei* (*c*) *hat die Berufung angemeldet*. Dieselbe hat unter Vorlage einer Ausfertigung des angegriffenen Urtheils und des Appellationsprotocolls in einer schriftlichen Eingabe vom Präsidenten des Obergerichts die Vorbestimmung einer Audienz zu erwirken, dem Staatsanwalte des Untergerichts hievon mit dem Ersuchen Mittheilung zu machen, die Actenstücke nebst allenfallsigen Überführungsgegenständen an die Gerichtsschreiberei des betreffenden Obergerichts befördern zu lassen (*d*) und die Vorladung des Angeschuldigten oder etwa zu producirender Zeugen zu besorgen.

a) Dieselben bestehen aus den Protocollen der Vorbereitungsuntersuchung, aus den in einer etwa stattgefundenen Voruntersuchung aufgenommenen Proceduracten sowie aus den während des Verfahrens zugestellten Originalladungsacten.

b) Auch diesen Acten hat der Greffier gleichfalls das Audienzprotocoll und eine Ausfertigung des angegriffenen Urtheils beizufügen.

c) Derselben wird die civilrechtlich verantwortliche Person rücksichtlich der Civilverurtheilung gleichgestellt.

d) Diesem Ansuchen hat der Staatsanwalt zu entsprechen.

ZWEITER ABSCHNITT.

Von den correctionnellen Obergerichten.

§. 191.

VORERINNERUNG.

Die *correctionnellen Obergerichte* haben vorzugsweise den Beruf über die Appellationen gegen die Urtheile der

Zuchtpolizeigerichte, welche dieselben als correctionnelle Untergerichte erlassen haben, zu entscheiden; sie sind theils Abtheilungen der Tribunale erster Instanz, theils der Appellhöfe. Die Competenz beider ist jedoch in Strafsachen nicht in allen Beziehungen dieselbe, obwohl keine erheblichen Abweichungen vorkommen. Im Übrigen findet rücksichtlich der *Appellationen* keine besondere Verschiedenheit statt. Dagegen werden einige Materien nach den Vorschriften behandelt, welche bereits im vorhergehenden Abschnitte entwickelt worden sind; es wird rücksichtlich derselben eine Verweisung auf die frühern Ausführungen genügen (*a*); andere Materien jedoch enthalten wesentliche Verschiedenheiten; diese sollen näher betrachtet werden. Es wird daher zuerst von der *Bildung* der correctionnellen Obergerichte nach den beiden Gattungen mit Rücksicht auf ihre besondere Gerichtsbarkeit, sodann von dem *Verfahren, welches bei der Verhandlung der Appellation zu beobachten ist*, von den *Entscheidungen*, welche die correctionnellen Obergerichte erlassen, sowie endlich von der *Vollstreckung* der von den correctionnellen Gerichten überhaupt gefällten Urtheilssprüchen in den folgenden vier Absätzen gehandelt werden müssen.

a) Man vergleiche die §§. 158, 164, 165, 167, 184; die daselbst enthaltenen Ausführungen sind auch unter Berücksichtigung der sich von selbst verstehenden durch die Verschiedenheit des Gegenstands gebotenen Verschiedenheiten auf die correctionnellen Obergerichte anwendbar (S. Art. 208, 211 *J.*). Im Verlaufe der weiteren Darstellung dieses zweiten Abschnitts wird überdies noch auf andere Bestimmungen hinzuverweisen sein, welche gleichfalls für alle correctionnellen Gerichte dieselbe Geltung haben.

b) Auch die Urtheile der correctionnellen Untergerichte werden hierbei in Betracht kommen, da sich die Lehre von der Vollstreckung am Schlusse der ganzen Abtheilung umfassender darstellen lässt.

ERSTER ABSATZ.

Von der Bildung der correctionnellen ~~Untergerichte~~ Obergerichte und ihrer speciellen Competenz.

§. 192.

I. Von den Abtheilungen der Tribunale erster Instanz.

Die Tribunale erster Instanz beziehungsweise die correctionnellen Kammern derselben haben unter folgenden Voraussetzungen über die Berufungen gegen die Urtheile der correctionnellen Untergerichte zu entscheiden:

1) Sie müssen sich in der Hauptstadt eines Departements befinden, in welchem kein Appellhof besteht (*a*).

2) Die erstinstanzlichen Urtheile müssen von einem correctionnellen Untergerichte gefällt sein, welches sich im Umfange desselben Departements befindet, in dessen Hauptstadt das Tribunal seinen Sitz hat, welches als Obergericht fungiren soll.

3) Die erstinstanzlichen Urtheile dürfen nicht von *demselben* Tribunale oder einer anderen Abtheilung desselben ausgehen. Art. 200 *J.*

4) Die Appellationen gegen Urtheile, welche ein Tribunal der Departements-Hauptstadt als correctionnelles Untergericht gefällt hat, werden, wenn sich daselbst kein Appellhof befindet, von einem in demselben Appellationsbezirke befindlichen Erstinstanzgerichte entschieden, welches in einer nachbarlichen Departementalhauptstadt seinen Sitz hat. Doch darf auch hier kein Appellhof bestehen und derselbe dem Orte des betreffenden correctionnellen Untergerichts nicht näher gelegen sein, als das Tribunal der benachbarten Departementalhauptstadt (*b*). Art. 200 u. 201 *J.*

Die als correctionnelle Obergerichte fungirenden Tribunalkammern müssen mindestens aus fünf Richtern, den

Präsidenten einbegriffen, bestehen (*c*); im Übrigen gelten für die wesentlichen Personen-Bestandtheile dieselben Vorschriften, wie bei den als correctionnellen Untergerichten erkennenden Tribunalen (*d*).

Die Gerichtsbarkeit der Tribunalkammern, welche als correctionnelle Obergerichte fungiren, ist in Strafsachen nur auf die Entscheidungen der erwähnten Appellationen beschränkt.

a) S. über die Einrichtung der Appellhöfe und den Umfang ihres Gerichtsbezirks. §. 193. u. ff.

b) Dem Art. 10 des Decrets vom 18. August 1810 ist eine besondere Tabelle beigefügt, in der die correctionnellen Obergerichte namentlich aufgeführt sind, welche die Appellation wider die Urtheile der in den speciellen Departementalhauptstädten befindlichen Tribunale entscheiden sollen, wenn diese als correctionnelle Untergerichte fungirt haben.

c) S. Decret vom 20. April 1810, Art. 40 und Decret vom 6. Juli 1810. In Belgien müssen fünf Richter aber auch nicht mehr fungiren. S. Gesetz vom 4. August 1832. Art. 41.

d) S. oben §. 155.

§. 193.

II. Von den Abtheilungen der Appellhöfe.

A. VON DEN APPELLHÖFEN ÜBERHAUPT.

Der Jurisdictionsbezirk der *Appellhöfe*, welche sowohl in Civil- als auch in Strafsachen als eigentliche Obergerichte anzusehen sind, erstreckt sich in der Regel über zwei bis vier, ausnahmsweise auch über fünf und sieben Departemente und umfasst mehrere Erstinstanzgerichte. Die Appellhöfe bestehen wenigstens aus drei Abtheilungen oder Kammern aber auch aus vier und sogar aus fünf; eine Kammer ist mindestens für die Anklagesachen (*a*) *(chambre de mise en accusation)* und eine zweite für die correctionnellen Sachen *(chambre d'appels de police correctionnelle)* bestimmt; die anderen sind für streitige Civilsachen *(chambre civile)* gebildet.

Die Appellhöfe bestehen in der Regel:

1) Aus vier Präsidenten, von denen einer *premier président* heisst und über dem Ganzen steht, während die übrigen als blosse Vorstände der ihnen untergeordneten Kammer nur *présidens* heissen.

2) Aus mindestens 20 Räthen *(conseillers)*; der Appellhof zu Paris hat mit Inbegriff der Präsidenten 56 (*b*).

3) Aus einem Generalprocurator mit mindestens fünf General-Advocaten und Substituten. Am Appellhof zu Paris sind eilf Substituten angestellt (*c*).

4) Aus einem *Greffier en chef* mit einem dem Dienstbedürfnisse entsprechenden Personal von *commis-greffiers*.

Ausserdem sind an jedem Appellhofe eine erforderliche Anzahl von Anwälten und Gerichtsvollziehern angestellt (*d*).

a) S. oben §. 100.

b) S. die Ordonnanz vom 1. August 1821, Art. 1.

c) S. die bezogene Ordonnanz, Art. 2.

d) Über die Zusammensetzung der Appellhöfe überhaupt vergleiche man das Gesetz vom 27. Ventose VIII, Art. 21; Decret vom 30. März 1808, Art. 1—8; Gesetz vom 20. April 1810, Art. 1—11; Decret vom 6. Juli 1810, Art. 1—12, 36—60. Die *conseillers-auditeurs* sind übrigens durch das Gesetz vom 10. December 1830 abgeschafft.

§. 194.

B. VON DER APPELLATIONSKAMMER FÜR ZUCHTPOLIZEISACHEN UND VON DER SPECIELLEN COMPETENZ DERSELBEN IN STRAFSACHEN (*a*).

Die Appellhöfe haben als *zuchtpolizeiliche Obergerichte (chambres d'appels de police correctionnelle)* eine zwiefache Jurisdiction.

1) Sie *erkennen* und zwar ohne Geschworne *über die Berufungen* gegen die Urtheile sowohl derjenigen Tribunale der Zuchtpolizei, welche sich in dem Departemente befinden, worin sie ihren Sitz haben, als auch überdiess derjenigen Tribunale, welche in

der Hauptstadt eines zunächst gelegenen Departements residiren (*b*). Art. 201 *J.*

2) Sie *reguliren* die *Competenzconflicte* zwischen zwei Instructionsrichtern, zwei correctionnellen Untergerichten und zwei Polizeigerichten ihres Jurisdictionsbezirks, die der letzteren jedoch nur, insoferne dieselben nicht beide im Gerichtssprengel eines und desselben Erstinstanzgerichts sich befinden (*c*). Art. 540 *J.* Das Nähere wird im fünften Buche erörtert werden.

Die *wesentlichen* Personen-Bestandtheile bestehen aus wenigstens fünf Richtern (*d*), einem Beamten der Staatsbehörde und einem Greffier. Überdiess ist für den persönlichen Dienst ein Gerichtsvollzieher in den Sitzungen anwesend; die Abwesenheit desselben hat aber keine Nichtigkeit zur Folge.

a) Es ist hier übrigens nur die Rede von solchen Strafsachen, welche nach den Regeln des ordentlichen Verfahrens der Jurisdiction dieser Appellhöfe anheimfallen. Die besonderen Proceduren werden im sechsten Buche erörtert und hierbei die Strafgerichte speciell bezeichnet, deren Cognition sie unterliegen.

b) S. oben §. 192 und namentlich die Note *b.* daselbst.

c) Die Ansicht, dass auch Tribunale, welche als correctionnelle Obergerichte fungiren, die Competenzconflicte von zwei Zuchtpolizeigerichten erster Instanz zu reguliren haben, deren Appellationsgericht sie bilden, scheint irrig zu sein, obwohl der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 10. Juni 1813 in diesem Sinne entschieden hat. Der Art. 540 *J.* spricht ausdrücklich nur von "*cour*".

d) Die correctionnelle Kammer des Appellhofs muss übrigens mindestens aus sieben Richtern, den Präsidenten inbegriffen, bestehen; doch genügt zur Fällung eines Urtheils die Zahl von fünfen überhaupt. S. Ordonnanz vom 24. September 1. October 1828, Art. 1 und 5, und das Decret vom 6. Juli 1810, Art. 2.

ZWEITER ABSATZ.

Von dem Verfahren, welches bei der Verhandlung über die Appellation vor den correctionnellen Obergerichten zu beobachten ist.

§. 195.

I. Von dem Berichte.

In der für die Verhandlung der Appellation vorbestimmten Sitzung, welche innerhalb Monatsfrist von der Anmeldung an stattfinden soll (Art. 209 *J.*), ist nach Aufruf der Sache ein *Bericht* aus den Acten erster Instanz zu erstatten. In dieser Beziehung ist das Folgende zu bemerken:

1) Der Präsident hat einen der Richter mit der Berichterstattung bei Anberaumung der Sitzung zu beauftragen, wenn er nicht vorzieht, dies selbst zu thun.
2) Der Greffier hat dafür Sorge zu tragen, dass dem Berichterstatter *(juge rapporteur)* die Untersuchungsacten wenigstens einen Tag vor der Audienz behändigt werden (*a*).
3) Der Bericht wird in Anwesenheit der Betheiligten, insoweit dieselben erschienen sind, in der öffentlichen Sitzung erstattet.
4) Das Gesetz hat für die Art und Weise, wie der Bericht zu erstatten ist, keine besonderen Regeln aufgestellt. Derselbe beschränkt sich gewöhnlich auf den Vortrag der hauptsächlichsten Actenstücke, aus welchen der Beweis der betreffenden Thatsachen gefolgert werden soll, auf die Verlesung des Audienzprotocolls erster Instanz, des Urtheils, gegen welches die Appellation erhoben wurde und auf die Bezugnahme des Berufungsprotocolls oder des Notificationsactes. Ist eine Appellationsrechtfertigungsschrift überreicht worden, so theilt der Berichterstatter den Inhalt derselben derart mit, dass er hauptsächlich

die darin entwickelten *Gründe* in seinem Vortrage hervorhebt.

a) Der Greffier hat besondere Rücksicht auf den Umfang der Acten zu nehmen um dieselben mit Rücksicht hierauf in einem hinreichenden Zeitraume vor der Sitzung, in welcher die Sache verhandelt wird, dem Berichterstatter einhändigen zu lassen.

§. 196.

II. Von dem Verfahren insbesondere.

Die oben in §. 166—173 entwickelten Bestimmungen finden gleiche Anwendung auf das Verfahren, welches vor den correctionnellen Obergerichten stattfindet; doch sind noch folgende Punkte besonders hervorzuheben:

1) Dem *Appellanten* pflegt zur Rechtfertigung der Berufung das *erste Wort* verstattet zu werden, es müsste denn eine Einrede erhoben werden, welche einem Eingehen in die Untersuchung der Berufung selbst entgegenstehen würde, wie etwa gegen die Giltigkeit der Vorladung oder der Annehmbarkeit der Appellation wegen verspäteter, oder den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechender Anmeldung. Eine desfallsige Bemerkung des Appellaten genügt, um den Präsidenten, dem übrigens die Bestimmung der Reihenfolge bei der Debattirung anheimgegeben ist, zu veranlassen, die der Sachlage entsprechenden Verfügungen anzuordnen. Nur ist stets darauf Rücksicht zu nehmen, dass einem jeden der Interessenten ein Vortrag zu verstatten und dem Angeschuldigten das letzte Wort einzuräumen ist.

2) Einem Antrage auf Vernehmung der bereits in erster Instanz abgehörter Zeugen oder auch anderer ist stattzugeben, insoferne der Zeugenbeweis überhaupt gesetzlich zulässig ist. Überdiess können *neue Beweismittel* producirt werden. Es findet in dieser Beziehung vor der Debattirung ganz dasselbe Verfahren statt, wie es oben in §. 170 beschrieben worden ist (*a*).

3) Der Gerichtsschreiber ist übrigens *nicht* gehalten, die Auslassungen der Parteien, beziehungsweise des Angeschuldigten sowie den Inhalt der Zeugenaussagen in's *Audienzprotocoll* aufzunehmen; es genügt der Vermerk der auf die *Generalfragen* gegebenen Antworten und eine Angabe der gestellten Anträge (*b*).

4) Bei der *Berathung* hat der Berichterstatter zuerst seine Meinung auszusprechen beziehungsweise zu entwickeln (*c*)

a) Die unter 2. aufgestellte Ansicht ist zwar streitig und sind selbst vom Cassationshofe zu Paris entgegenstehende Entscheidungen erlassen (man vergleiche die Erkenntnisse vom 3. Februar 1820, vom 25. November 1824, vom 14. August 1823); allein die Aufstellung des Textes wird namentlich durch die klare Bestimmung des Art. 211 *J.* unterstützt.

b) Man hat dies insbesondere mit Rücksicht darauf angenommen, dass die correctionnellen Obergerichte sogenannte souveräne Entscheidungen zu erlassen haben, welche in *factischer* Hinsicht nicht mehr angegriffen werden können. So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntniss vom 30. October 1812.

c) S. das Decret vom 30. März 1808, Art. 73 und 35.

DRITTER ABSATZ.

Von den materiellen Entscheidungen der correctionnellen Obergerichte (*a*).

§. 197.

I. Allgemeine Grundsätze.

Über die Befugnisse und Verpflichtungen der correctionnellen Obergerichte bei der Entscheidung der verschiedenen Appellationen hat das Gesetz nur anleitende Anhaltspunkte gegeben; es erscheint daher die Aufstellung *allgemeiner Grundsätze* um so zweckmässiger, als auf diese

Weise die vielfachen Controversen, welche sich in der Praxis aufgeworfen haben, am sichersten zu lösen sind.

1) Die *Annehmbarkeit der Berufung* ist selbst von Amtswegen zu prüfen, da die correctionnellen Obergerichte nur durch eine in der gesetzlichen Frist und auf die vorgeschriebene Weise angemeldete Appellation mit der Entscheidung derselben befasst werden. *Arg.* 203 u. 205 *J.*

2) Die *Grundsätze der Civilprozessordnung* haben nicht einmal analoge Anwendung zu finden, weil das Gesetz für das Verfahren in Strafsachen selbstständige Bestimmungen enthält und nirgends auf jene hinverweist. Dieses würde geschehen sein, wenn es der Intention des Gesetzgebers entspräche. *Arg.* Art. 174 *ib.*

3) Durch die Anmeldung der Appellation ist die Sache derart der Thätigkeit des correctionnellen Untergerichts entrückt, dass das Obergericht dieselbe *definitiv, selbstständig, ohne Rückverweisung zu erledigen hat,* insoferne es sich für eine Abänderung des erstinstanzlichen Urtheils entscheidet und sich nicht auf eine blosse Bestätigung beschränkt. Dieser Grundsatz findet selbst dann Anwendung, wenn gegen ein Urtheil appellirt worden ist, welches nur einen Zwischenpunkt erledigte oder zur Vorbereitung der Instruction irgend eine Handlung anordnete. Es folgt dies aus den Bestimmungen der Art. 212, 213, 214, 215 *J.*, welche zwar nur besondere Fälle aufstellen, jedoch den ausgesprochenen Grundsatz consequent durchführen. Gerade diese Specialisirung scheint darauf hinzuverweisen, dass ein durchgreifendes Princip angedeutet werden sollte (*b*).

4) Die Entscheidung des correctionnellen Obergerichts darf sich nur über *die* Klage *erstrecken,* welche den Gegenstand der Berufung bildete, je nachdem diese wider die erstinstanzliche Beurtheilung der öffentlichen Klage oder der Civilklage gerichtet ist, oder nur die eine oder die andere angreifen konnte·

Die Entscheidung des correctionnellen Obergerichts hat aber den vollen Umfang der zur Cognition desselben gelangten Klage zu umfassen, selbst wenn die Appellationserklärung sich nur auf einen speciellen Theil der Klage beschränkt (*c*).

a) Für die *Form* der Urtheile gelten dieselben Vorschriften, welche für die Urtheile der correctionnellen Untergerichte gegeben sind. Art. 211 *J.* (S. oben §. 176.)

b) Reformirt daher die Appellkammer einen Vorbescheid, so hat sie auch definitiv zu erkennen. So entschied auch der Pariser Cassationshof durch Erkenntniss vom 27. August 1813. Entgegengesetzter Ansicht ist der Cassationshof zu Berlin in seinem Erkenntnisse vom 2. April 1823. S. unten §. 200.

c) Diese Ansicht wird durch zwei Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs unterstützt, welche wenigstens in der Art der Entscheidung das im Texte ausgesprochene Princip anerkennen. Es sind dies die Erkenntnisse vom 4. März 1825 und 14. Juli 1827. Entgegengesetzter Ansicht ist der Cassationshof zu Brüssel in seinen Entscheidungen vom 16. März 1833 und 5. Juni 1835. Man nehme den Fall an: Der Staatsanwalt appellirt, weil das Untergericht gegen den Angeschuldigten nur eine Gefängnissstrafe erkannt habe, während nach dem Strafgesetze für das als erwiesen angenommene Vergehen auch eine Geldbusse hätte verhängt werden sollen. Das Obergericht gewinnt die Überzeugung, dass gar keine strafbare Handlung vorliegt. Sollte es sich alsdann nur auf eine Prüfung des Strafgesetzes zu beschränken haben und eine Strafe *gegen* seine Überzeugung, dass gar keine auszusprechen ist, gesetzlich verordnen *müssen?* So weit darf doch wahrlich nicht das materielle Recht dem formellen geopfert werden! Am wenigsten dann, wenn sich das Gesetz selbst nicht einmal für eine solche Beschränkung erklärt hat. Übrigens ist es auch gewiss nicht ohne Bedeutung, dass der Art. 204 *J.* nur von *moyens d'appel,* also von den Appellationsgründen, nicht aber ven den *griefs d'appel,* den Appellationsbeschwerden, spricht, während der Art. 462 *C. pr.* letztere erwähnt.

Die nähere Ausführung des allgemeinen Grundsatzes soll im folgenden §. besonders behandelt werden.

§. 198.

II. Specielle Grundsätze mit Rücksicht auf die Appellationsfälle.

Es wird am zweckmässigsten erscheinen, wenn die Berufungen der verschiedenen Personen, welchen nach

Art. 202 *J.* hiezu die Befugniss zusteht, näher betrachtet werden. Man unterscheide daher zur besseren Veranschaulichung folgende Fälle:

A. Eine *öffentliche* Klage war nur *allein* in der ersten Instanz Gegenstand der Verhandlung.

Mag alsdann der Angeschuldigte oder die Staatsbehörde appelliren, so steht dem Obergerichte die Befugniss zu, zu untersuchen, ob und welche strafbare Handlung vorliegt und hiernach jede sachgemässe Entscheidung zu erlassen. Hat daher:

1) Der Angeschuldigte auch nur *allein* die Berufung angemeldet und ist das Obergericht der Ansicht, dass ein *Verbrechen* vorliegt, so erscheint es auch berechtigt, unter Abänderung des erstinstanzlichen Urtheils sich für incompetent zu erklären. Der Art. 214 *J.* schreibt dies ausdrücklich vor; die öffentliche Klage ist durch die Anmeldung der Appellation der Prüfung des Obergerichts anheimgefallen und es würde in der That als eine unnatürliche Beschränkung der gesetzlichen Jurisdiction anzusehen sein, wenn man eine Grenze für die Entscheidung derart setzen wollte, dass das Gericht *gegen* seine Überzeugung dieselbe nicht überschreiten dürfte (*a*).

2) Der Staatsanwalt hat nur *allein* die Appellation angemeldet; mag nun derselbe *a minima* appelliren d. h. ausdrücklich erklären, die vom Untergerichte ausgesprochene Strafe sei zu niedrig und es sei deshalb die Berufung angemeldet worden, oder *ad mitiorem* d. h. ausdrücklich erklären, das Urtheil der ersten Instanz habe die Strafe zu hoch gegriffen und aus diesem Grunde sei die Appellation eingewendet worden, so ist das Obergericht, wenn es in dem ersten Falle die Ansicht gewinnt, es liege gar keine strafbare Handlung vor, befugt, die Freisprechung zu verordnen und wenn es im zweiten Falle der Meinung ist, die strafbare Hand-

lung sei ein Verbrechen, auch berechtigt, sich incompetent zu erklären (*b*).

B. Eine *Civilklage* war in der ersten Instanz erhoben, so unterscheide man:

1) Das Gericht *wies* dieselbe ab; der Staatsanwalt nahm keinen Strafantrag; nur der Civilkläger hat ein Interesse, die Berufung einzulegen: er appellirt. Dem Obergericht liegt alsdann blos die Civilklage zur Entscheidung vor; eine öffentliche Klage bildet gar nicht den Gegenstand der Verhandlung, das Obergericht kann alsdann, obwohl es, um den Grund der Civilklage zu ermessen, untersuchen und prüfen muss, ob der angesprochene Schaden aus einer *strafbaren Handlung* entsprungen ist, selbst wenn letzteres angenommen wird, nur rücksichtlich der Civilklage entscheiden (*c*).

2) Das Untergericht *nahm* die Civilklage als *begründet an*, weil es der Ansicht war, dass ein Vergehen vorliege; der Staatsanwalt trug auf Bestrafung an; der geforderte Civilschaden wurde ermässigt und der Civilbeklagte als Angeschuldigter zu einer Strafe verurtheilt. Der *Civilkläger allein appellirt*. Das Obergericht ist der Meinung, es sei gar keine strafbare Handlung vorhanden, so erscheint es nicht berechtigt, eine Freisprechung zu verordnen, sondern darf nur die Civilklage abweisen (*d*).

a) Diese Ansicht ist sehr bestritten, indem man gegenseits behauptet, das Obergericht müsse, weil sich der Staatsanwalt beruhigt habe, ein *Vergehen* als erwiesen annehmen und habe nur zu untersuchen, ob das Strafmass das entsprechende sei und hierauf seine Entscheidung zu beschränken. Bei dieser Annahme lässt man, abgesehen davon, dass dieselbe nirgends in den Gesetzen über das Verfahren in Strafsachen eine Begründung findet, unbeachtet, dass alsdann der Zweck jeder criminalrechtlichen Procedur, die richtige Subsumtion der als strafbar erkannten Handlung unter das Strafgesetz, gänzlich vereitelt wird. Die Principien des accusatorischen Prozesses erheischen eine solche Beschränkung, erwidert man; aber sind dieselben denn nicht dadurch gewahrt, dass wirklich eine öffentliche Klage der Entscheidung der Strafgerichte unterworfen wird? Warum hat

denn das Gesetz überall den Strafgerichten der Staatsbehörde gegenüber eine so selbstständige Stellung angewiesen, dass erstere, sobald eine öffentliche Klage ihrer Cognition anheimfällt, gegen den Antrag der lezteren erkennen dürfen? Man vergleiche die entgegenstehenden Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 25. Januar 1828 und 22. Juli 1830 und die gleichfalls widersprechende Entscheidung des Brüsseler vom 5. Juni 1835.

b) Diese Ansicht wird durch die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 27. Februar 1813, 4. März 1825 und 14. Juli 1827 unterstützt (S. die Note *c*. des vorigen §.). Es lässt sich wahrlich nicht absehen, welche Verschiedenheit zwischen diesem und dem in der Note *a*. erörterten Falle *im Principe* vorhanden sein soll!

c) S. die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 17. März 1814, 17. November 1814, 26. Februar 1825 und 28. December 1827. Man könnte einwenden, nach den im Texte ausgesprochenen Grundsätzen müsse auch hier das Obergericht befugt erscheinen, um dem Endzwecke des Strafverfahrens zu entsprechen, eine Strafe zu verhängen, da ja auch eine Prüfung der strafbaren Handlung vorzunehmen sei. Aber man übersehe nicht, dass alsdann die Principien des accusatorischen Prozesses verletzt würden, da eine öffentliche Klage gar nicht erhoben ist und nur für die *Begründung* der Civilklage, deren Fundament auf einer strafbaren Handlung beruht, der Character derselben gewürdigt werden muss.

d) Aus den vorstehenden Beispielsfällen werden die verschiedenen Appellationen ohne besondere Schwierigkeit beurtheilt werden können.

§. 199.

III. Materieller Inhalt der Entscheidung bei bestätigenden Urtheilen.

Nur der *Kostenpunkt* allein kann hier Gegenstand der Betrachtung sein, da das Gesetz in Betreff desselben keine speciellen Vorschriften enthält und somit eine Beurtheilung nach den allgemeinen Grundsätzen, wie sie im Art. 368 *J.* ausgesprochen sind, erfolgen muss (*a*). Die Anwendung derselben auf die besonderen Fälle ist in zwei Punkten näher zu erörtern.

1) *Der Staatsanwalt hat appellirt,* weil eine zu niedrige Strafe ausgesprochen sei; *die Berufung wird verworfen.* Dem Angeschuldigten sind alsdann keine

Kosten zur Last zu legen, weil er nicht succumbirt. Die Ansicht, dass dies dennoch geschehen müsse, weil jedenfalls eine *Verurtheilung* erfolgt sei, scheint irrig zu sein; das Decret vom 18. Juni 1811 kann nur solche Condemnationen gemeint haben, in welchen auch der Angeschuldigte *unterliegt* (*b*).

2) *Der Staatsanwalt und der Angeschuldigte appelliren,* weil dieser die ausgesprochene Strafe zu hoch, jener zu niedrig findet; *beide Berufungen werden verworfen.* Alle Kosten sind alsdann dem Angeschuldigten zur Last zu legen, weil der Art. 368 *J.* nicht die Grundsätze des Art. 131 *C. pr.* adoptirt hat und das Succumbiren auch nur in *einem* Punkte zu genügen scheint (*c*).

a) Das Decret vom 18. Juni 1811 hat zwar den Satz aufgestellt, dass bei *allen* condemnatorischen Urtheilen der Angeschuldigte zu sämmtlichen Kosten verfälligt werden müsse; — allein es scheint nur solche verstanden zu haben, in welchen auch derselbe wirklich unterliegt. Das Decret konnte und wollte den Grundsatz des Art. 368 *J.* nicht modificiren. S. Gesetz vom 18. Germ. VII, Art. 1.

b) Der Cassationshof zu Paris hat durch Erkenntniss vom 31. December 1813, gestützt auf das in der Note *a.* angezogene Decret, das Gegentheil entschieden. Man vergleiche jedoch das Cassationserkenntniss vom 22. November 1828.

c) Diese sehr bestrittene Ansicht wird durch die Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 2. Februar 1827 unterstützt.

§. 200.

IV. Materieller Inhalt der Entscheidung bei abändernden Urtheilen.

Man unterscheide:

A. Ein *Zwischenurtheil* des Untergerichts ist reformirt worden; dann hat das Obergericht wie bereits oben in §. 197 bemerkt wurde, eine *definitive* Entscheidung in der Sache selbst zu erlassen und hierbei die Grundsätze zu beachten, welche unter *B.* näher zu entwickeln sind. Das Gesetz handelt daher auch in

den Art. 212—215 *J.* nur von der Abänderung erstinstanzlicher Endurtheile (*a*).

B. Ein *Endurtheil* des correctionnellen Untergerichts ist abgeändert worden, dann hat das Obergericht, je nachdem es den Mangel oder das Vorhandensein einer strafbaren Handlung, oder die Schuld oder Nichtschuld des Angeschuldigten annimmt, gerade so zu entscheiden, wie dies oben in §. 179—183 dargestellt worden. Hierbei ist jedoch noch folgendes zu bemerken:

1) Ist das Obergericht der Ansicht, dass ein *Verbrechen* vorliegt, so findet zwar auch eine Verweisung an den competenten öffentlichen Beamten, also an einen Instructionsrichter des Obergerichtsbezirks zur Einleitung einer Criminaluntersuchung statt; allein letzterer darf weder zu dem Tribunale gehören, dessen Urtheil abgeändert worden ist, noch derjenige sein, welcher eine etwa in der Sache stattgefundene Voruntersuchung geführt hat. Art. 214 *J.* Übrigens muss auch der Instructionsrichter, an welchen die Verweisung geschieht, ein solcher sein, dem überhaupt nach den Regeln des Gerichtsstands eine Competenz zusteht, also Amtsbefugnisse am Orte der That, am Wohnorte des Angeschuldigten oder wo derselbe betroffen wurde, auszuüben berechtigt sein (*b*).

2) Ist ein Urtheil erster Instanz reformirt worden, weil Vorschriften, deren Beobachtung das Gesetz bei Vermeidung der Nichtigkeit aufgegeben hat, *verletzt worden oder unberücksichtigt geblieben sind,* so muss auch das Obergericht zur Hauptsache entscheiden. Art. 215 *J.* Diese Bestimmung findet auch dann Anwendung, wenn ein Urtheil, in welchem sich das Untergericht für incompetent erklärte, aus dem Grunde aufgehoben worden ist, weil dasselbe das *zuständige* Gericht sei. Man kann gewiss nicht verabreden, dass diejenige

zu den offenbarsten Nichtigkeiten gehört, welche aus dem Mangel der Ermächtigung oder dessen irrthümlichen Voraussetzung hervorgeht (*c*).

a) Man vergleiche auch die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 27. August 1812 und 5. Mai 1820.

Übrigens geht namentlich aus dem Art. 214 *J.* klar hervor, dass das Gesetz den *principiellen Grundsatz* aufstellen wollte, es dürfe eine Sache, in welcher das Urtheil des Untergerichts reformirt wurde, nicht mehr an dasselbe zurückverwiesen werden. Das Princip hat auch in der That einen innern Grund. Das französische Strafverfahren hat keine Beweistheorie aufgestellt, das Gericht soll nach moralischer Überzeugung urtheilen; diese kann ihm aber von einem höheren Gerichte, wenn man nicht ein unnatürliches Verhältniss hervorrufen will, nicht *aufgedrungen*, gleichsam *octroirt* werden.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Paris unterm 3. Juni 1825.

c) Es lässt sich überdies aus der früheren Gesetzgebung nachweisen, dass der Art. 215 *J.* auch diesen Competenzfall nicht ausschliessen wollte. Der *Code* vom Brum. IV, Art. 202, hatte die Verweisung an das Untergericht ausdrücklich verordnet; das Gesetz vom 29. April 1806 beschränkte dieselbe; der Art. 215 *c.* nahm die Verweisung gar nicht auf, schloss sie also somit gänzlich aus. Diese Ansicht wird durch die Entscheidung des Cassationshofs zu Paris vom 17. Februar 1826 und durch die Erkenntnisse des Berliner Cassationshofs vom 31. August und 21. December 1840 unterstützt.

VIERTER ABSATZ.

Von der Vollstreckung der von den correctionnellen Gerichten erlassenen Urtheile.

§. 201.

I. Wann darf sie geschehen?

Ein vom correctionnellen Untergerichte erlassenes Urtheil darf in der Regel (*a*) nicht eher vollstreckt werden, als bis die Appellationsfristen abgelaufen sind, ohne dass

eine Berufung angemeldet wurde, oder wenn dieses geschieht, nicht eher, als bis über die Appellation vom correctionnellen Obergerichte entschieden worden ist. Art. 203 *J.* In dieser Beziehung ist das Nachstehende zu erwähnen:

1) Die Berufung der *Civilpartei* hat keinen Einfluss auf *den* Theil des Urtheils, welcher sich auf die *öffentliche Klage* bezieht. Die Strafentscheidung kann daher trotz der Berufung der Civilpartei zur Vollstreckung gebracht werden.

2) Die Berufung des *Staatsanwalts* berührt dagegen auch nicht die Civilklage, und steht somit auch nicht der Vollziehung civilrechtlicher Verurtheilungen entgegen.

3) Die Berufung des *Angeschuldigten* hemmt dagegen die Vollziehung des Urtheils in *allen* seinen Theilen; derselbe müsste denn entweder das Urtheil, rücksichtlich der Civilcondemnationen, anerkannt, oder ausdrücklich bei der Anmeldung der Appellation erklärt haben, diese solle sich nicht auf die Civilklage erstrecken.

4) Ein Urtheil des correctionnellen Untergerichts darf in seinen *Straf*entscheidungen erst nach Ablauf *derjenigen Appellationsfrist* vollzogen werden, welche dem am Obergerichte fungirenden Beamten der Staatsbehörde verstattet ist. *Arg. Art.* 205 *J.* (*b*).

a) Das Gesetz hat in den Art. 206 und 188 *J.* zwei Ausnahmen festgestellt; von diesen ist bereits oben gehandelt worden. S. §. 184 unter 5. und §. 189 unter 1.

b) Die aufgestellte Ansicht ist zwar bestritten, weil der Art. 205 *J.* von der Suspension der Vollziehung nichts erwähne, obwohl dies in Art. 203 ib. ausdrücklich ausgesprochen sei; — allein wenn man erwägt, dass der zuletzt angezogene Artikel den *Suspensiveffect der Berufung* als allgemeinen Grundsatz aufgestellt zu haben scheint und es demnach einer Wiederholung nicht mehr bedurfte und wenn man ferner die frühere Fassung des Art. 206 ib. berücksichtigt, nach welcher eine ausgesprochene Freilassung nach fruchtlosem Ablaufe der *zehntägigen* Appellationsfrist vollzogen werden sollte und hierbei insbesondere bedenkt, dass diese Bestimmung bei der

entgegenstehenden Annahme ganz überflüssig gewesen wäre, so wird man der im Texte ausgesprochenen Ansicht beipflichten müssen.

§. 202.

II. Von der Art und Weise, wie die Urtheile der correctionellen Gerichte zu vollstrecken sind.

Im Allgemeinen gelten dieselben Grundsätze, welche oben in §. 146 rücksichtlich der Vollziehung der polizeigerichtlichen Urtheile erörtert worden sind (*a*). Insbesondere ist noch zu bemerken:

1) Die *Vollstreckung* des correctionnellen Urtheils geschieht in Bezug auf die ausgesprochene *Strafe* auf Anstehen des am betreffenden Gerichte fungirenden Staatsanwalts. Art. 197 *J.* Jedoch hat auch der Generalprocurator die Befugniss, unmittelbar die Vollziehung aller im Umfange seines Amtsbezirks erlassenen correctionnellen Urtheile *(arrêts et jugements)* anzuordnen.

2) Zur *Ausführung* von Strafverurtheilungen genügt die Zustellung eines einfachen vom Greffier ausgeschriebenen Urtheils*auszugs*. Dies ist jedoch nicht auf die Fälle auszudehnen, in welchen das Gesetz die *Zustellung des Urtheils* angeordnet hat, um die Vollziehung desselben anzubahnen. Es müssen daher Contumacialurtheile in einer wirklichen Ausfertigung significirt werden, wenn die Fristen ihren Anfang nehmen sollen, nach deren Ablauf erst eine Vollstreckung gestattet ist (*b*). Art. 187. 203 *J.*

a) Man vergleiche das Gesetz vom 17. April 1832 namentlich die Art. 33—45.

b) Ein Circulär des Justizministers vom 30. December 1812 bestimmte, dass nur rechtskräftige Endurtheile zur Vollstreckung der Strafverurtheilungen in einem einfachen Auszuge zugestellt werden können.

ANHANG ZUR ZWEITEN ABTHEILUNG.

Specialgesetzgebung über die correctionnellen Gerichte.

§. 203.

BERNER-GESETZGEBUNG.

Nach dem *Gesetze über die Organisation der Gerichtsbehörden* vom Jahre 1847 bildet das *Amtsgericht* das correctionnelle Untergericht. Dasselbe urtheilt nach §. 49 in allen Strafsachen, wider welche das Gesetz eine Gefängnissstrafe von mehr als acht Tagen oder eine Geldbusse über vierzig Franken verhängt, so wie über alle Vergehen, welche durch das Gesetz nicht mit einer Criminalstrafe bedroht sind, mit Ausnahme der politischen und der Pressvergehen. Zur Fällung der Urtheile müssen neben dem Präsidenten vier Richter zugegen sein. §. 9. Ausserdem hat der Amtsgerichtsschreiber den Verhandlungen als Protocollführer beizuwohnen. §. 10.

Als correctionnelles Obergericht fungirt der *Appellationshof,* welcher zugleich auch über die erstinstanzlich

vom Gerichtspräsidenten beurtheilten Polizeistraffälle als Berufungsgericht zu entscheiden hat. §. 52. Der Appellationshof besteht aus dem Präsidenten und acht Mitgliedern des Obergerichts. §. 34. Zur Erlassung eines giltigen Erkenntnisses sind sieben Oberrichter den Präsidenten einbegriffen erforderlich. §. 37. Das Secretariat besteht aus einem Gerichtsschreiber und zwei Kammerschreibern; der erstere wohnt den Verhandlungen als Protocollführer bei; die letzteren vertreten ihn in Verhinderungsfällen. §. 40.

Das *Gesetz über das Verfahren in Strafsachen* vom Jahre 1850 hat für das Verfahren in correctionnellen Sachen ganz dieselben Vorschriften aufgestellt, wie in Polizeifällen. Im Allgemeinen genügt es daher in Betreff der *erheblichen* Abweichungen vom französischen Verfahren auf die oben in §. 150 enthaltenen Bemerkungen zu verweisen; insbesondere sind noch folgende Punkte hervorzuheben (*a*):

1) Die Gerichtshöfe und Gerichte berathschlagen und stimmen öffentlich. Art. 271.
2) Die Urtheilssprüche werden durch Stimmenmehrheit gefällt; bei Stimmengleichheit entscheidet der Präsident (*b*). Art. 275.
3) Die Urtheile sind in ein Protocollbuch einzutragen; überdiess bestehen über die Verkündigung der Urtheile und über den formellen Inhalt derselben specielle Vorschriften. Art. 276—278. Wegen des materiellen Inhaltes der Entscheidung und wegen der Formalitäten, welche Behufs der Vollstreckung zu beobachten sind, werden besondere Bestimmungen aufgestellt. Art. 363—368.
4) Gegen die Urtheile des Amtsgerichts ist die Berufung nur zulässig, wenn das Maximum der gesetzlichen Strafe hundert Franken oder acht Tage Gefängniss übersteigt. Art. 449. In diesem Falle steht jedoch die Appellation nur dem Staatsanwalt oder dem Angeschuldigten zu. In Hinsicht der Civilpartei und der für die Civilfolgen verantwortlichen Person gelten dieselben Vorschriften, wie bei den Berufungen wider die Urtheile der Polizeigerichte (*c*).

5) Der Generalprocurator des Cantons muss den Verhandlungen am Appellationshofe beiwohnen, er kann sich durch einen Bezirksprocurator vertreten lassen (*d*). Art. 458.

6) In der Appellationsinstanz dürfen keine Zeugen vernommen oder neue Beweismittel vorgelegt werden; es müsste denn der Betreffende eidlich versichern (*e*), dass er die neuen Beweismittel zur Zeit der erstinstanzlichen Verhandlungen nicht gekannt habe, oder sie nicht habe benutzen können. Art. 459.

a) Die unter 1. 2. 4. 5. des Textes aufgestellten Puncte gelten auch für die Verhandlungen über die Berufung wider polizeigerichtliche Urtheile.

b) Der Präsident stimmt nemlich niemals mit und gibt nur, da die Richterzahl stets gerade ist, den Ausschlag.

c) S. oben §. 150 und die Note *a*. daselbst.

d) Es ist für den Canton ein Generalprocurator bestimmt, welcher namentlich bei der Anklagekammer und bei dem Appellations- und Cassationshofe fungirt (§. 69 des Organisationsgesetzes vom Jahre 1847). Ausserdem gibt es für jeden der fünf Geschwornenbezirke, deren einer mehrere Amtsgerichtssprengel umfasst, einen Bezirksprocurator (§. 59 und §. 1 des citirten Gesetzes).

e) Eine gefährliche Bestimmung in Strafsachen!!

DRITTE ABTHEILUNG.

Von den Assisen oder den Schwurgerichten.

§. 204.

VORERINNERUNG.

Die *Assisen* sind Strafgerichte, welche den Beruf haben, die als *Verbrechen* (*a*) bezeichneten strafbaren Handlungen zu beurtheilen. Sie bilden eine besondere gemischte Gattung von Strafgerichten und bestehen aus zwei unterschiedenen Bestandtheilen, welche theils *vereint*, theils *getrennt* wirksam erscheinen, je nachdem ein Verfahren gegen *anwesende* oder gegen *ausgebliebene* Angeklagte stattfindet. In den ersten drei Abschnitten dieser Abtheilung sollen die Bestandtheile, aus welchen die *Assisen* zusammengesetzt sind, näher entwickelt werden; in den folgenden drei Abschnitten wird das Verfahren wider *Anwesende* und im letzten Abschnitte das wider Abwesende (Contumacialverfahren) den Gegenstand der Darstellung bilden.

a) Es ist bereits oben bemerkt worden, dass auch *politische* und *Pressvergehen* der Cognition der Geschwornengerichte anheimfallen. Der Art. 83 der Constitution hat dies ausdrücklich festgesetzt.

ERSTER ABSCHNITT.

Von den Assisen im Allgemeinen.

§. 205.

I. Begriff der Assisen.

Die *Assisen* sind keine permanenten Gerichtshöfe. Sie werden zur Aburtheilung der im Umfange eines Bezirks vorkommenden Criminalfälle in periodisch wiederkehrenden Epochen besonders gebildet. Die Assisen bestehen aus zwei Hauptelementen, aus einem von rechtsverständigen Richtern zusammengesetzten *Gerichtshofe,* an dessen Spitze ein speciell berufener Präsident fungirt, und aus sogenannten Geschwornen (*a*). Diess sind Männer aus dem Volke, welchen ein bestimmter Wirkungskreis an den Assisen angewiesen ist. Im Allgemeinen kann man aufstellen, dass die Geschwornen berufen sind, einen Ausspruch darüber abzugeben, ob und in wiefern ein bestimmter Angeklagter einer bezeichneten strafbaren Handlung *schuldig* sei oder *nicht,* während der *Gerichtshof* zu erkennen hat, ob und welche Strafe auf Grund der Erklärung der Geschwornen wider den Angeklagten zu verhängen ist und somit *allein* berechtigt und verpflichtet erscheint, das *Strafurtheil* zu fällen (*b*). Die Geschwornen wirken aber nur im Verfahren mit, wenn die Angeklagten *gegenwärtig* sind; gegen *ausgebliebene* steht dem Gerichtshofe die ausschliessliche Entscheidung über die *Schuld* oder *Nichtschuld* sowie über die Anwendung der *Strafe* zu. Für das Contumacialverfahren sind abweichende Bestimmungen vorge-

schrieben, welche im siebenten Abschnitte erörtert werden sollen. Art. 465 und ff. Im weitern Sinne nennt man das aus den beiden Elementen bestehende Strafgericht *Assisenhof,* während man im engern Sinne unter diesem Ausdruck den aus den richterlichen Beamten zusammengesetzten Gerichtshof versteht. Vorzugsweise bezeichnet man jedoch das Strafgericht insofern Geschworne mitwirken als *Schwurgerichtshof* oder *Jury.* Im engeren Sinne nennt man das nur aus den Geschwornen gebildete Gericht die *Jury* (*c*).

a) Sie werden deshalb *Geschworne* genannt, weil die als solche berufene Männer, bevor sie in Function treten, einen besonderen Amtseid abschwören müssen.

b) Die Wirksamkeit des Gerichtshofs ist zwar nicht auf die Erlassung des Strafurtheils beschränkt; allein hierin liegt der *Hauptberuf* desselben. Im Verlaufe der Darstellung über das ganze Institut soll betreffenden Orts die *specielle* Wirksamkeit näher erörtert werden.

c) Der deutlicheren Auffassung wegen wird in den folgenden Erörterungen der Gerichtshof unter dem Ausdruck *Assisenhof,* das Geschwornengericht als die *Jury* bezeichnet werden, so dass beide Wörter in der engeren Bedeutung aufzufassen sind. Das aus beiden Elementen bestehende Strafgericht, also das ganze Institut, soll unter dem Worte „*Assisen*“ verstanden werden.

§. 206.

II. Eintheilung der Assisen.

Man unterscheidet zwei Arten von Assisen *ordentliche* und *ausserordentliche,* je nachdem dieselben in den vom Gesetze bestimmten *regelmässig* wiederkehrenden Epochen stattfinden oder während *des* Zeitraums *ausnahmsweise* angeordnet werden, in welchem keine ordentliche Assisen vorkommen. Das Gesetz hat besondere Assisenbezirke bezeichnet, so dass alle in demselben vorkommenden Strafsachen den daselbst abzuhaltenden Assisen überwiesen werden. In jedem Bezirke finden *viermal* des Jahres in Zwischenräumen von drei zu drei Monaten (*a*) *ordentliche* Assisen statt, so dass man dieselben nach der Reihenfolge, in welcher sie während des Jahres vorkommen, als die

der ersten, der zweiten, der dritten und der vierten Quartalsitzung bezeichnet. Die Assisen, welche zwischen einer oder der andern Quartalsitzung gehalten werden, sind die *ausserordentlichen*. Art. 259. *J.* Gesetz vom. 20. April 1810 Art. 19. Decret vom 6. Juli 1810, Art. 81.

Die *ordentlichen* Assisen *müssen* eröffnet werden, auch wenn nur *eine* Strafsache zur Entscheidung vorliegen sollte, während die *ausserordentlichen* nach dem besonderen Bedürfnisse und nur dann vorkommen, wenn die Anzahl der zu erledigenden Fälle so stark ist, dass sie ohne zu starke Verlängerung der ordentlichen Assisen nicht in *einer* Quartalsitzung abgeurtheilt werden können (*b*).

a) Es ist nicht gerade nothwendig, dass zwischen der Eröffnungsepoche zweier ordentlichen Assisen drei Monate verflossen sind. Es müssen nur im Laufe der vier Jahrestrimester viermal Assisen gehalten werden, so dass man von einer Januar-, April-, Juli- und Octoberassise redet. Die Eröffnung einer jeden findet an einem in das betreffende Trimester fallenden Tage statt, so dass die Januarassise nicht gerade im Januar zu beginnen hat; sie ist nur während der ersten drei Jahresmonate, jedenfalls vor dem Anfang der Aprilassise, zu eröffnen und zu schliessen. Ebenso verhält es sich mit den andern drei Quartalsitzungen. S. auch Gesetz vom 20. April 1810, Art. 19.

b) In der Regel dauern die Assisen drei bis vier Wochen, so dass nur, wenn anzunehmen ist, dass in diesem Zeitraume die bereit liegenden Strafsachen nicht zu erledigen sein dürften, eine ausserordentliche Assise anberaumt zu werden pflegt.

§. 207.

III. Sitz der Assisen. -- IV. Eröffnung und Schluss derselben.

Das Gesetz enthält bestimmte Vorschriften darüber *an welchem Orte* die Assisen abzuhalten sind, *wie ihre Eröffnung* angeordnet werden soll und *wann* sie *geschlossen* werden können. Zur Vermeidung von Wiederholungen können diese drei Punkte zusammengefasst werden, indem einzelne Bestimmungen gemeinschaftliche Geltung haben. Es ist besonders hervorzuheben:

1) Der *Sitz* der Assisen findet in der Regel in jeder Hauptstadt eines Departements statt, an der sich entweder ein Appellhof oder in Ermangelung desselben wenigstens ein Erstinstanzgericht befindet. Der Assisenbezirk umfasst daher den Jurisdictionssprengel eines correctionnellen Obergerichts (*a*). An diesem Hauptorte finden die regelmässigen vier Assisen im Laufe eines Jahres statt. Art. 258. *J.*

2) Der Appelhof hat in vereinigten Kammern *die Epoche zu bestimmen,* in welcher die ersten Trimestalsitzungen an den verschiedenen Orten des Bezirks gehalten werden sollen. Das desfalls zu erlassende Erkenntniss wird an alle Tribunale des Gerichtssprengels mitgetheilt und muss binnen drei Tagen nach dem Empfang (*b*) in den öffentlichen Sitzungen verlesen werden. Überdiess soll das erwähnte Erkenntniss durch Einrückung in die Zeitungen des Appellbezirks und durch Anschläge an öffentlichen Orten zur allgemeinen Kenntniss gebracht werden (*c*).

3) Der Erste Präsident des Appellhofs hat durch eine besondere Ordonnanz *den Tag zu bestimmen,* an welchem die Assisen, welche in den regelmässigen und gesetzlich vorgeschriebenen Orten abzuhalten sind, *eröffnet* werden sollen. Art. 21 des Gesetzes vom 20. April 1810. Auch diese Ordonnanz ist ordnungsmässig zur Oeffentlichkeit zu bringen (*d*).

4) Ausnahmsweise können auf den Antrag des Generalprocurators für die Assisensitzungen *andere Orte als die gesetzlich vorbestimmten* erwählt werden. Dies kann aber nur durch ein in den vereinigten Sitzungen des Appellhofs erlassenes Erkenntniss geschehen. Der erwählte Ort muss aber im Appellbezirke gelegen sein. In diesem Falle bestimmt der *Appellhof* den Tag der Eröffnung. Rücksichtlich der Publication dieses Erkenntnisses gelten die unter 2 und 3 berührten Vorschriften (*e*)).

5) Die eröffneten Sitzungen dürfen nicht eher *geschlossen* werden, bis alle beim Beginne derselben an die

Assisen verwiesenen Anklagen erledigt sind. Art. 260. *J.* (*f*)

6) Die unter 1—5 enthaltenen Bestimmungen gelten sowohl für die ordentlichen als auch die *ausserordentlichen* Assisen, da es zur Abhaltung derselben, wenn sie an den regelmässigen Orten stattfinden, nur der Eröffnungsordonnanz des Ersten Präsidenten des Appellhofs und keines besonderen Erkenntnisses bedarf (*g*).

a) Das Gesetz vom 20. April 1810 verordnet daher in Art. 17 dass die Assisen an *den* Orten abgehalten werden sollen, an welchen Criminalhöfe bestehen.

b) Die Staatsbehörde hat für die betreffende Einsendung Sorge zu tragen. S. das Nähere in Art. 83 des Decrets vom 6. Juli 1810.

c) Man vergleiche die in der Note *b.* citirte Gesetzesstelle.

d) S. besonders Art. 80, 88, 89 des angezogenen Decrets.

e) S. Art. 90 ib. und das Gesetz vom 20. April 1810, Art. 21 u. 22.
Es ist streitig, ob der Appellhof einen anderen Ort als den vom Generalprocurator beantragten bestimmen darf. Die Worte des in dieser Note erwähnten Art. 21 „*le procureur-général entendu*" scheinen für die Bejahung der Streitfrage zu sprechen.

f) Man hat die Frage aufgeworfen, ob an Sonn- und Festtagen die Sitzungen unterbrochen werden dürfen. Der *Code* vom 3. Brum. IV (Art. 331, 332, 343 und 418) hatte ausdrücklich die Aussetzung verordnet. Die neuere Gesetzgebung enthält keine positiven Bestimmungen. Die Suspendirung pflegt stattzufinden, insoferne nicht eine specielle Strafsache begonnen hat. Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 26. Mai und 26. Juni 1826.

g) S. Art. 81 des Decrets vom 6. Juli 1810.

ZWEITER ABSCHNITT.

Von der Bildung und Zusammensetzung des Assisenhofs.

§. 208.

VORERINNERUNG.

Der *Assisenhof* wird aus Beamten gebildet, welche zur Abhaltung der Assisen besonders delegirt werden.

Zur ordnungsmässigen Besetzung eines Assisenhofs ist ein Richtercollegium, an dessen Spitze ein mit ausschliesslichen Befugnissen gesetzlich ausgerüsteter Präsident steht, ein Beamter der Staatsbehörde und ein Greffier erforderlich. Es soll daher in den folgenden §§. zuerst von der Ernennung und den allgemeinen Functionen des Assisenpräsidenten, sodann von der Delegirung der Richter, von den generellen Berechtigungen und Verpflichtungen des Beamten der Staatsbehörde, von dem Greffier und schliesslich von den allgemeinen Attributionen des Assisenhofs gehandelt werden.

§. 209.

I. Von dem Assisenpräsidenten und dessen allgemeinen Functionen.

Dem *Assisenpräsidenten* sind durch das Gesetz specielle Befugnisse eingeräumt und besondere Verpflichtungen auferlegt. Hierüber läst sich am zweckmässigsten in der Darstellung des Verfahrens am betreffenden Orte das Erforderliche anführen. Im Allgemeinen hat er die Gerichtsverhandlungen zu leiten und die Polizei im Audienzsaale zu handhaben. Überdiess ist ihm eine discretionäre Gewalt anvertraut. Art. 266—270. *J.*

A. Von der Ernennung und Qualification des Assisenpräsidenten.

In dieser Beziehung ist Folgendes zu bemerken:

1) Nur ein *Rath*, also ein *Richter des Appellhofes* kann zum Assisenpräsidenten ernannt werden. Art. 252. 253. *J.* Doch darf derselbe in einer Strafsache nicht fungiren, in welcher er in der Anklagekammer mitgestimmt oder eine Untersuchung geführt hat. Art. 257. 236. *J.* (s. §. 211 note c.)

2) Die Ernennung geschieht durch den *Ersten Präsidenten des Appellhofes* und zwar in den ersten 8 Tagen nach dem Schlusse einer Assise für die folgende

Quartalsitzung, Der Justizminister hat jedoch jederzeit die Befugniss den Assisenpräsidenten zu erwählen (*a*). Gesetz vom 20. April 1810. Art. 16. Decret vom 6. Juli 1810. Art. 79.

3) Die Ernennung durch den Ersten Präsidenten erfolgt mit der oben (§. 207. Nr. 3) erwähnten *Eröffnungsordonnanz* und finden dann auch die erforderlichen Publicationen statt. Decret vom 6. Juli 1810. Art. 80. 88. 89.

4) Dasselbe Mitglied das Appellhofes darf für *mehrere* hinter einander folgende *Assisen* ernannt werden, wenn dadurch keine Störung entsteht. Gesetz vom 20. April 1810. Art. 19.

5) Der *Erste Präsident* des Appellhofs kann *selbst* die Assisen präsidiren; allein er wird dann gleichfalls eine Ordonnanz erlassen müssen, da die Publication derselben für alle Ernennungen vorgeschrieben ist. Eine solche Befugniss steht dem Ersten Präsidenten selbst in dem Falle zu, in welchem er schon einen Assisenpräsidenten ernannt hat. Der Erwählte nimmt alsdann die Stelle eines Richters des Assisenhofs ein dessen jüngstes Mitglied zurücktreten muss. (*b*). Art 16. a. a. O.

6) Ist der ernannte Assisenpräsident *verhindert*, so hat, wenn die Publicationen *vor* der Eröffnung der Assisen noch bewirkt werden können, eine andere Ernennung zu erfolgen. Tritt das Hinderniss so spät ein, dass eine neue Publication nicht stattfinden kann und sind namentlich die Geschwornen, welche in der Sitzung fungiren sollen, schon berufen, so wird der Assisenpräsident durch einen andern zum Assisenhofe als Richter designirten Rath, und wenn ein solcher nicht erwählt ist durch den Präsidenten des Erstinstanzgerichts vertreten. Der wirklich ernannte Assisenpräsident kann aber, wenn das Hinderniss beseitigt ist, wieder in Function treten (*c*) Art. 263. *J.*

a) In der Regel geschieht die Ernennung durch den Ersten Präsidenten; derselbe hat aber nach Art. 79 des Decrets vom 6. Juli 1810 erst

dann die Befugniss, wenn der Justizminister während einer laufenden Assise für die folgende die Erwählung unterlassen hat. Dagegen räumt das Gesetz vom 20. April 1810 in Art. 16 dem Letzteren trotz der schon von Seiten des Ersten Präsidenten vollzogenen Ernennung das Recht ein, eine selbstständige Wahl vorzunehmen. In Belgien wird sich jedoch eine solche exorbitante Verfügung mit der durch die Constitution garantirten Selbstständigkeit des Richterstands nicht vereinigen lassen.

Es versteht sich übrigens von selbst, dass der Erste Präsident des Appellhofs nur die Assisenpräsidenten des Jurisdictionsbezirks ernennen kann.

b) In diesem Sinne sprach sich auch eine Entscheidung des französischen Justizministers vom 9. October 1812 aus.

c) Es kann keinem Bedenken unterliegen, dass der Vicepräsident des Ertinstanzgerichts bei eigener Verhinderung des Tribunalspräsidenten zur Remplacirung herangezogen werden kann. Ob auch Tribunalrichter qualificirt seien, ist streitig; doch scheint die Bestimmung des Art. 263 *J.* entgegenzustehen. Daher muss, wenn solche dreifache Verhinderungen eintreten, eine neue Ernennung stattfinden. Man vergleiche die Art. 13 und 64 des Gesetzes vom 20. April 1810.

§. 210.

B. Von der discretionären Gewalt des Assisenpräsidenten.

Das Gesetz hat in den Art. 268, 269 u. 270 *J.* dem Assisenpräsidenten eine *discretionäre* Gewalt eingeräumt, welche *hier* näher zu betrachten ist, da sie sich auf *alle* Theile der gesammten Assisenprocedur erstreckt, mag diese im Vor- oder Haupt-Verfahren stattfinden. Im Allgemeinen hat das Gesetz die discretionäre Gewalt als eine solche aufgestellt, welche dem Assisenpräsidenten die Berechtigung ertheilt, nach gewissenhafter Überzeugung und nach eigenem rechtlichem Ermessen alles dasjenige anzuordnen, was der Ermittelung der Wahrheit förderlich sein und dem Zwecke einer unparteiischen Untersuchung entsprechen mag. Diese Aufstellung ist jedoch so generell gehalten, dass sie in ihrer Ausführung zu vielen Controversen Veranlassung gegeben hat. Als *leitenden* Grundsatz kann man jedoch annehmen:

1) Die discretionäre Gewalt hat sich nur auf eine blosse *Verwaltungsjustiz* zu erstrecken; daher kann der Assisenpräsident nicht über *streitige* Incidentpunkte *entscheiden* (*a*).

2) Der Assisenpräsident kann *nicht ausdrücklichen Vorschriften des Gesetzes*, welche als gebietende oder verbietende anzusehen sind, *zuwider handeln*, insofern ihm dies nicht für einen speciellen Prozeduract ausdrücklich durch das Gesetz gestattet ist. Art. 269 *I.* (*b*).

3) Der Assisenpräsident kann jedoch von seiner discretionären Gewalt, insofern dieselbe *überhaupt* nicht ausgeschlossen ist (*c*), auch *gegen die Entscheidungen des Assisenhofs* Gebrauch machen (*d*).

a) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntnisse vom 17. April 1824 und 11. März 1830.

b) Daher steht dem Assisenpräsidenten nicht das Recht zu, einen Zeugen, dessen Abhörung gesetzlich unzulässig ist, zu *vereidigen*, wenn er auch die Vernehmung desselben verordnen kann. S. auch §. 342 Note *f*.

c) D. h. insoferne die discretionäre Gewalt nicht in einem Falle Anwendung finden soll, welcher in die Categorie der unter 1. und 2. aufgestellten Ausschliessungen fällt.

d) So entschied auch der Berliner Cassationshof durch Erkenntniss vom 11. Mai 1848.

§. 211.

II. Von den Richtern, welche zum Assisenhofe delegirt werden.

Das am Assisenhofe fungirende Richtercollegium ist theils *einfach* theils *combinirt* zusammengesetzt. Die einfache Bildung ist die regelmässige; die combinirte macht eine Ausnahme.

A. Von der regelmässigen Besetzung des Richtercollegiums.

Der erwählte Assisenpräsident führt den Vorsitz; er concurrirt mit dem Ersten Präsidenten des Appellhofs, wie

dies oben in §. 209 unter N° 5. erörtert worden ist. Ausser dem Präsidenten werden noch *zwei Richter* hinzugezogen, so dass das Collegium nur aus drei Personen besteht (*a*). In Betreff der Qualification und Ernennung dieser Richter unterscheide man:

1) Die Assisen werden in *Departementen* abgehalten, *wo die Appellhöfe ihren Sitz haben;* dann sind die zwei Richter *aus den Mitgliedern des Appellhofs* durch den Ersten Präsidenten zu ernennen (*b*). Art. 252 *J.* Gesetz vom 20. April 1810. Art. 16. Die desfalls zu erlassende Ordonnanz ist vorschriftsmässig zu publiziren. Decret vom 6. Juli 1810. Art. 88. Appellhofsräthe, welche in der Anklagekammer gestimmt oder in Gemässheit des Art. 236 *J.* eine Instruction (*c*) geführt haben, dürfen nicht in derselben Strafsache als Mitglieder des Richtercollegiums am Assisenhofe fungiren. Art. 257 *ib.*

2) In allen *anderen Departementen* werden die zwei Richter entweder durch den Appellhof aus den Mitgliedern desselben (*d*) delegirt oder aus den Präsidenten und Richtern des Erstinstanzgerichts ernannt, welches an dem Orte, wo die Assisen abgehalten werden, seinen Sitz hat (*e*). Art. 253 *J.* Der Instructionsrichter kann jedoch am Assisenhofe in der Strafsache nicht fungiren, in welcher er die Voruntersuchung geführt hat. Art. 257 *ib.*

a) Durch das Gesetz vom 4. März 1831 ist die frühere Anzahl von fünf Richtern auf drei reducirt worden.

b) Die Ernennung kann auch durch den Justizminister erfolgen; es ist in dieser Beziehung die frühere Gesetzgebung nicht geändert worden. S. Gesetz vom 20. April 1810, Art. 16.

c) Es ist diese Aufstellung zwar bestritten; allein da nach Art. 236 J. der committirte Richter des Appellhofs Mitglied der Anklagekammer sein soll, so dürfte der Art. 257 ib. um so mehr analoge Anwendung finden als auch der Instructionsrichter ausgeschlossen ist. Man vergleiche das Erkenntniss des Cassationshofs zu Paris vom 12. August 1813.

d) Nach dem Gesetze vom 4. März 1831 kann diese Ernennung nur durch den Appellhof stattfinden und ist somit die frühere Bestim-

mung des Art. 16 des Gesetzes vom 20. April 1810, nach welcher die Bezeichnung der zu delegirenden Räthe durch den Ersten Präsidenten oder durch den Justizminister geschehen sollte, als abgeschafft anzusehen. Dagegen wird die oben erwähnte Publication stattfinden müssen. Auch findet Art. 257 Anwendung. S. Note *c*.

e) S. das Gesetz vom 4. März 1831. Hiernach *scheint* die Remplacirung durch Advocaten oder Anwälte unstatthaft zu sein. Nach der früheren Gesetzgebung war dies streitig. Man vergleiche das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 27. December 1811.

§. 212.

B. Von der ausnahmsweisen Besetzung des Richtercollegiums.

In besonders wichtigen Straffällen kann eine *combinirte Bildung des Gerichtshofs* derart stattfinden, dass sich die Civilkammer des Erstinstanzgerichts, in welcher der Tribunals-Präsident den Vorsitz führt, mit dem Assisenhofe vereinigt. Decret vom 6. Juli 1810. Art. 93. In einem solchen Falle hat der Erste Präsident des Appellhofs als Assisenpräsident zu fungiren. Die erwähnte Zusammensetzung kann jedoch nur unter folgenden Voraussetzungen erfolgen:

1) Der Assisenhof muss an einem Orte stattfinden, an welchem der Appellhof seinen Sitz hat (a).
2) Der Generalprocurator muss bei den versammelten Kammern des Appellhofs die Massregel requiriren.
3) Der Appellhof muss dem Antrage des Generalprocurators durch ein besonderes Erkenntniss entsprechen, also die Wichtigkeit des Straffalles anerkennen (*b*).

a) Man vergleiche Art. 18 des Gesetzes vom 20. April 1810.

b) S. das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 19. Mai 1820.

§. 213.

III. Von den Beamten der Staatsbehörde.

An jedem Assisenhofe muss zur ordnungsmässigen Besetzung desselben ein Beamter der Staatsbehörde fun-

giren. Die speciellen Berechtigungen und Verpflichtungen lassen sich zweckmässiger in der Darstellung des Verfahrens am betreffenden Orte behandeln. Im Allgemeinen kann man die Amtsverrichtungen der Staatsbehörde in folgende Punkte zusammenfassen Art. 271—290 *J.*:

1) Der Beamte der Staatsbehörde hat die Anklageschrift abzufassen (*a*).
2) Er hat im mündlichen Vortrage bei den Verhandlungen vor dem Assisenhofe die Anklage zu begründen und weiter auszuführen.
3) Er hat, im Falle die Geschwornen ein Schuldig wider den Angeklagten aussprechen, den Strafantrag zu stellen.
4) Er hat für die Vollziehung des Straferkenntnisses Sorge zu tragen.

Was den *speciellen* Beamten betrifft, welcher zu fungiren hat, so ist zu unterscheiden:

1) Die Assisen finden am *Sitze* des *Appellhofs* statt, so versieht der Generalprocurator die Functionen der Staatsbehörde. Art. 252 *J.* Doch kann er einen Generaladvokaten oder Substituten beauftragen. Gesetz vom 4. März 1831.
2) Die Assisen finden *nicht* am Sitze des Appellhofs statt, so fungirt der Staatsanwalt des Erstinstanzgerichts oder dessen Substitut. Art. 253 *J.* Jedoch kann auch in diesem Falle der Generalprocurator oder einer seiner Stellvertreter für alle oder für specielle Functionen eintreten. Gesetz vom 4. März 1831.

a) S. oben §. 121.

§. 214.

IV. Von dem Gerichtsschreiber. — Greffier.

Am Assisenhofe darf der *Greffier* nicht fehlen. Je nachdem die Assisen am Sitze eines Appellhofs oder eines Tribunals abgehalten werden, wird der Greffier des einen

oder des andern Gerichts verwendet. Art. 252. 253 *J.* Er kann sich stets durch einen *commis-greffier assermenté* vertreten lassen. Gesetz vom 4. März 1831. Die Functionen des Greffier sind im Allgemeinen folgende:

1) Er hat die von der Staatsbehörde verfassten Anklageschriften, sowie alle zu producirenden Schriftstücke zu verlesen. Art. 313 *J.*

2) Er hat das Protocoll über die Verhandlungen zu führen und namentlich bei Vermeidung der Nichtigkeit zu constatiren, dass die vorgeschriebenen Formalitäten erfüllt worden sind.

 Das Protocoll darf jedoch nicht im Voraus gedruckt sein und muss vom Präsidenten und dem Greffier unterzeichnet werden. Jede Zuwiderhandlung gegen die zuletzt erwähnte Vorschrift zieht nicht nur die Nichtigkeit des Verfahrens nach sich, sondern wird auch mit einer Geldbusse von 500 Franken gegen den Greffier geahndet. Der Mangel eines Protocolls hat dieselben Folgen. Art. 372. Gesetz vom 28. April 1832.

3) Er hat dem Angeklagten die Erklärung der Geschwornen vorzulesen. Art. 357 *ib.*

4) Er hat den Verhandlungen zu assistiren, welche der Assisenpräsident vor Eröffnung der Assisen mit dem Angeklagten aufzunehmen hat. Art. 296 *ib.*

 Die Formalitäten, welche bei Vermeidung der Nichtigkeit im Protocolle zu erwähnen sind, sollen bei der Darstellung des Verfahrens betreffenden Orts speciell angegeben werden.

§. 215.

V. Von den allgemeinen Attributionen des Assisenhofs.

Die Befugnisse des Assisenhofs lassen sich, vom allgemeinen Gesichtspunkte betrachtet, in nachstehender Weise aufstellen:

A. Der Assisenhof soll die *rein juristische* und *prozessualistische* Seite (*a*) der Strafsache behandeln und entscheiden. Es folgt hieraus:

1) Alle im Laufe der Verhandlung sich aufwerfenden *Zwischenfragen* sind, sobald sie einen *contentiösen* Character annehmen, nur vom Assisenhofe durch eine in der Form eines Erkenntnisses zu erlassende Entscheidung zu erledigen (*b*). Art. 408 *J*.

2) Der Assisenhof hat über die *Ansuchungen (requisitions)* des Beamten der Staatsbehörde, welche dieser unterzeichnen muss, zu erkennen. Art. 277. *J*.

3) Der Assisenhof fällt gleichfalls das Erkenntniss über die besonderen *Anträge* des Angeklagten oder seines Vertheidigers (*c*). *Arg*. Art. 408 *ib*.

4) Der Assisenhof hat endlich bei einer auf *Schuldig* lautenden Erklärung der Geschwornen das *Strafurtheil* zu erlassen Art. 365 *J*., oder die *Freisprechung* des Angeklagten zu erkennen. Art. 364 *ib*. Gleichfalls steht dem Assisenhofe das Erkenntniss über die gegenseitig geforderten Entschädigungsansprüche (*d*) und über die Kosten zu. Art. 358, 359, 366, 368 *ib*.

B. Dagegen hat der Assisenhof keine Befugniss, sich in den durch die Anklagekammer an die Assisen verwiesenen Sachen *incompetent* zu erklären. Art. 271 *ib*. Die Jurisdiction der Assisen ist eine *allgemeine* und erstreckt sich sowohl auf Verbrechen und Vergehen, als auch auf einfache Polizeicontraventionen. Art. 251 u. 365 *J*. Daher können auch Streitigkeiten über die *Competenz* von dem Assisenhofe nicht berücksichtig werden; letzterer soll zwar die desfallsigen Anträge *entscheiden*, aber dieselben auch, insoweit sie auf eine Incompetenzerklärung gerichtet sind, *abweisen*(*e*).

C. Der Assisenhof ist berechtigt, die *Suspension* des Verfahrens über die Strafsache zu verordnen, sobald ein Präjudicialpunkt erhoben wird, welcher nur durch

die Civilgerichte entschieden werden kann (*f*). Die oben in §. 39 entwickelten Vorschriften kommen alsdann zur Anwendung.

a) Der Assisenhof hat zwar bei der Entscheidung von Zwischenpuncten auch *factische* Momente zu würdigen; dieses ist aber selten der Fall, indem in der Regel die Incidentpuncte die Eruirung von *Rechtsfragen* erzeugen. Die Leitung des Verfahrens also die prozessualistische Seite der Strafsache, steht zwar dem Assisenpräsidenten zu; — erheben sich aber über die Art der Procedur *Streitfragen*, so hat der Gerichtshof zu entscheiden.

b) Wie etwa über die Zulässigkeit einer Urkunde, über die Vernehmung eines Zeugen, über die Verlesung eines Actenstücks u. s. w.

c) Die Anträge müssen natürlich aus dem Rechte der Vertheidigung abgeleitet werden können. Man setze den Fall, der Präsident habe in Abwesenheit des Angeklagten in der öffentlichen Sitzung eine Verhandlung vornehmen lassen (Art. 327 *J.*) und verweigere demselben nach seiner Rückkehr die geforderte Mittheilung. Über einen darauf gerichteten Antrag hat der Gerichtshof zu entscheiden. Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 17. Januar 1823, 15. Juli, 12. August 1825 und 12. April 1827.

d) S. jedoch Art. 84 der Constitution von 1848.

e) So entschied auch der Pariser Cassationshof unterm 19. Oct. 1820 und der zu Berlin durch die cassirenden Erkenntnisse vom 2. Juli 1823 und 13. August 1842.

f) Der Assisenhof zu Trier hat in einem Falle, in welchem ein der Bigamie Angeklagter die Ungiltigkeit der ersten Ehe behauptete, vor dem Beginne des Zeugenverhörs durch Erkenntniss vom 9. März 1836 die Suspension des strafgerichtlichen Verfahrens bis zur erfolgten rechtskräftigen Entscheidung über die Giltigkeit der ersten Ehe durch das competente Civilgericht verordnet. Der vom Staatsprocurator erhobene Cassationsrecurs ward durch den Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 31. Mai 1836 verworfen.

DRITTER ABSCHNITT.

Von der Jury.

§. 216.

EINLEITUNG.

Die Jury ist in der ersten französischen Revolution durch die Gesetze vom 16—29. September 1791 und 15. Januar 1792 eingeführt worden. Das Institut hat seit seiner Einsetzung vielfache Veränderungen, Modificationen und Erschütterungen erlitten. Mit dem Wechsel des politischen Systems wechselte auch die Basis, auf welche die Jury sich stützte. Zur Zeit der ersten Republik hatte der Code vom 3 brum. IV. eine Anklagejury und eine Urtheilsjury eingeführt. Die Kaiserperiode behielt im *Code d'instr. crim.* von 1809 nur die letztere bei, welche auch bis jetzt bestehen geblieben ist. Dagegen waren zwei Punkte, die Bildung der Jury und die Stimmenzahl, welche man zum Ausspruch eines *Schuldig* erforderlich hielt, einem beständigen Wechsel unterworfen, welcher mit den politischen Schwankungen in Frankreich fast gleichen Schritt hielt, so dass in dieser Beziehung das Institut bald in seinen Grundelementen erschüttert, bald modificirt, bald ergänzt, bald endlich in einer dem Wesen desselben entsprechenderen Gestaltung mehr oder weniger wieder hergestellt worden ist. Die Restauration hatte ihren Beitrag zu der Gesetzgebung der Jury geliefert; in diese Epoche fallen die Gesetze vom 5. Februar 1817, vom 29. Juni 1820, vom 2. Mai 1827 und 2. Juli 1828. Die Veränderung bestand hauptsächlich darin, dass die Geschwornen nicht wie unter der Herrschaft des *Code d'instr. crim.* hauptsächlich aus den Höchstbesteuerten, sondern aus den Mitgliedern der Wahlcollegien gebildet wurden. Das bürgerliche Königthum unter Louis Philipp änderte die politische Wahlfähigkeit und somit auch

die eines Geschwornen, räumte dem Assisenhofe eine besondere mehr selbstständige Mitwirkung auf das Urtheil über die Schuldfrage ein und setzte die geheime Abstimmung der Geschwornen fest. Hieher gehören die Gesetze vom 4. März 1831, vom 19. April 1831, vom 28. April 1832, vom 9. September 1835 und vom 13. Mai 1836. Die neue Republik führte mit dem allgemeinen Wahlrechte auch die unbeschränkte Wahlberechtigung für die Jury ein, nahm dem Gerichtshofe jede Mitwirkung bei der Beurtheilung der Schuldbarkeit und schaffte die geheime Abstimmung ab. Das Decret der provisorischen Regierung vom 6. März 1848 und die Decrete der constituirenden Nationalversammlung vom 7. August und 18. October 1848 bilden die neuste Gesetzgebung Frankreichs über die Jury; es sind jedoch die Bestimmungen des *Code d'instruction criminelle* nur theilweise abgeändert worden, indem auch ein grosser Theil derselben bestehen geblieben ist.

Diese kurze historische Skizze wird genügen; — eine Geschichte der Jury entspricht nicht dem Zwecke des vorliegenden Lehrbuchs. Die weitere Darstellung soll das Wesen und die Bedeutung der Geschwornengerichte, den allgemeinen Umfang ihrer Wirksamkeit und die Organisation derselben mit Rücksicht auf die heutige Gesetzgebung Frankreichs umfassen.

§. 217.

I. Von der Bedeutung der Jury.

Die gesetzlichen Bestimmungen über den Umfang der Wirksamkeit der Geschwornengerichte haben zu wichtigen Controversen Veranlassung gegeben, welche im Wege der Gesetzgebung noch nicht entschieden worden sind. Es möchte daher zweckmässig erscheinen das *Wesen* und die *Bedeutung* der Jury vorerst einer kurzen Betrachtung zu unterziehen, damit die zu entwickelnden Ansichten eine festere Grundlage erhalten (*a*). Die Bedeutung der Geschwornengerichte wird durch den *Zweck,* welcher durch

die Einrichtung derselben erreicht werden soll, bestimmt und dieser ist vorzugsweise ein doppelter:

1) Die Jury soll das *Gewissen* des Angeklagten *vertreten.* Der sicherste Beweis einer verübten That beruht auf dem wahrhaften *Geständnisse.* Dieses zu erlangen, war von jeher die Hauptaufgabe der Gesetzgebung über das Strafverfahren; in einem solchen Bestreben fand auch die unhaltbare, dem Geiste der Humanität widersprechende *Folter* ihre Entstehung; hierin beruhen die Hauptbestimmungen des geheimen Instructionsprozesses. Bei der Jury sollen vereidigte Männer des Volks aus dem Totaleindruck, welchen die öffentliche in ihrer Gegenwart geführte Verhandlung einer Strafsache auf ihre innere Überzeugung hervorruft, das Urtheil über das *Sein* oder *Nichtsein* der ihrem angeklagten Mitbürger zur Last gelegten That bemessen und dadurch gleichsam das *wahre Geständniss* desselben ersetzen. Die Jury ist daher ein *Gewissensgericht.*

2) Die Jury soll die *öffentliche Gesellschaft vertreten* (*a*). Das Interesse derselben erheischt den Schutz der Rechte, welche sowohl der Gesammtheit als auch jedem Einzelnen als einem Mitgliede derselben zustehen. Diese Rechte bestehen in der Freiheit der Gesammtheit und zugleich in der individuellen des Einzelnen. Auf der richtigen Vereinigung der allgemeinen und der individuellen Freiheit beruht die gesetzliche Ordnung. Die Rechte der Gesammtheit sind daher bedroht und somit die Freiheit wie die gesetzliche Ordnung gestört, sowohl wenn eine grobe Verletzung der gedachten Rechte ungesühnt bleibt, als auch, wenn eine ungegründete Verfolgung des Einzelnen zugegeben und somit ein Schuldloser bestraft wird. Ob aber in einem besondern Falle die erwähnten Rechte verletzt worden sind und ob eine Sühne erforderlich ist, kann eben nur die Gesammtheit am besten beurtheilen. Letztere vermag aber unmöglich das Richteramt selbst auszuüben, wenigstens

ist dies nur mit den grössten Schwierigkeiten zu bewirken; — sie entsendet daher ihre wahren und unparteiischen Vertreter. *Als solche* sollen vereidigte Männer des Volkes entscheiden und nur als *solche* aus dem Totaleindruck der öffentlichen Verhandlung den Ausspruch des *Schuldig* oder *Nichtschuldig* schöpfen. Die Jury ist somit ein *Volksgericht.*

a) Es können nur die Grundsätze angedeutet werden; die nähere Ausführung muss dem mündlichen Vortrage überlassen bleiben.

§. 218.

II. Von dem allgemeinen Umfange der Wirksamkeit der Jury *(a)*.

Die Wirksamkeit der Jury hat eine dem Wesen derselben entsprechende doppelte Richtung. Als Gewissensgericht stellt sie *den Thatrichter*, als Volksgericht den *Schuldrichter* dar. Das Gesetz hat mit Rücksicht hierauf die Bestimmung getroffen, dass den Geschwornen in jedem einzelnen vor die Assisen verwiesenen Straffalle *Fragen* vom Assisenpräsidenten vorgelegt werden, welche eine Antwort erfordern, in der sich entweder beide Qualificationen äussern oder nur die eine derselben wirksam ist. Die *Fragen* theilen sich somit in zwei Hauptarten. Es sind:

A. Fragen bei deren Beantwortung die Jury als *Thatrichter und als Schuldrichter* zugleich handelt. Hieher gehört die aus dem Anklageact geschöpfte Hauptfrage, also lautend: (Art. 337. *J.*)

«Ist der Angeklagte *schuldig,* das und das »Verbrechen mit allen den in der Anklageschrift »enthaltenen Umständen verübt zu haben.»

Die Jury hat zur Beantwortung dieser Frage zweierlei zu untersuchen:

1) Ob der Angeklagte die Handlung, welche das Verbrechen bilden soll, mit dem einen oder andern Umstande oder mit allen *verübt* habe. Die Ge-

schwornen sollen als *Thatrichter* fungiren, als solche das Geständniss des Angeklagten ersetzen, welches ein *bejahendes* oder *verneinendes* sein kann. Im zweiten Falle kann keine Schuld angenommen werden, weil diese nur, wenn der Angeklagte die Handlung verübt hat, eintreten kann; die Geschwornen werden die ganze Frage verneinen. Im ersten Falle muss eine weitere Untersuchung erfolgen, nämlich:

2) Darüber, ob bei Verübung der Handlung dem Angeklagten eine derartige *Schuld* zur Last falle, welche eine Sühne erheische. Die Geschwornen sollen als *Schuldrichter* fungiren und als solche sich darüber aussprechen, ob die Rechte der Gesammtheit verletzt worden sind und ob der Angeklagte sie verletzen *konnte* d. h. ob sich derselbe bei Verübung der That in einem Zustande befand, in welchem seine Willenskraft durch innere oder äussere Einflüsse gelähmt war, vorausgesetzt jedoch, dass dieselben nicht durch die freie Willensbestimmung des Angeklagten selbst verursacht worden sind (*b*). Die *subjective* und *objective Schuld* soll der Prüfung der Jury anheimfallen; nur wenn diese in *beiden* Beziehungen als vorhanden angenommen wird, haben die Geschwornen im Falle eines bejahenden Geständnisses das *Schuldig* auszusprechen (*c*).

B. Fragen, bei deren Beantwortung die Geschwornen nur als *Thatrichter* fungiren. Es sind die *eventuellen* Fragen, deren Prüfung nur nothwendig wird, wenn auf die Hauptfrage der Ausspruch des Schuldig erfolgt ist.

Das Gesetz hat drei Arten dieser Fragen festgestellt, nemlich:

1) Geht aus den Debatten ein erschwerender Umstand hervor, welcher in der Anklageschrift nicht vorkommt, dann ist die Frage vorzulegen: (Art. 338. *J.*)

«Hat der Angeklagte das Verbrechen mit »dem und dem Umstande begangen?»

2) Hat der Angeklagte sich auf einen Thatumstand berufen, der vom Gesetze als ein Entschuldigungsgrund anerkannt ist, so sind die Geschwornen so zu fragen (Art. 339. ib.):

«Ist der Thatumstand als vorhanden anzu»nehmen?«

3) Ist der Angeklagte noch nicht 16 Jahre alt, so ist stets die Frage hinzuzufügen (Art. 340. ib.):

«Hat der Angeklagte mit Unterscheidungs»vermögen gehandelt?«

a) Es können hier nur die *allgemeinen* Grundsätze aufgestellt werden, da die nähere Entwickelung namentlich über die specielle Art der Fragestellung und der Beantwortung in die Darstellung des Hauptverfahrens gehört. S. unten §. 275 und ff.

b) Es liegt diese Befugniss offenbar in der Frage, da diese stets die *Schuld* des Angeklagten umfassen soll; ein Unzurechnungsfähiger kann aber, wenn er nicht den Zustand der Unfreiwilligkeit durch seine eigenen Handlungen, wie bei der Trunkenheit, herbeigeführt hat, nie als ein Schuldiger angesehen werden. Art. 64 *C. p.*

c) Die im Texte entwickelte Ansicht ist zwar bestritten, indem man mit Rücksicht auf Art. 364 und 365 sowie auf Art. 344, 345 *J.* entgegengestellt, das Gesetz habe unter dem Ausdrucke *„schuldig"* *(coupable)* in der Frage an die Geschwornen *„überführt"* *(convaincu)* verstanden und man würde die Jury über das Gesetz stellen, wenn man ihr gestatte, das *Verschulden* zu beurtheilen. In diesem Sinne entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch das Erkenntniss vom 28. September 1846. Allein abgesehen davon, dass der Ausdruck *„convaincu"*, dessen sich das Gesetz nur im Art. 345 ib. bedient, eine umfassendere Bedeutung hat, als das deutsche Wort *„überführt"*, und dass also demnach durch eine solche Ausdrucksweise noch keineswegs die Prüfung einer Schuld ausgeschlossen ist; — kann zur Entscheidung der Streitfrage nur der Schlusssatz des Art. 342 ib. massgebend sein, da dieser nach der klar vorliegenden Absicht des Gesetzgebers die *Wirksamkeit der Jury* allein feststellen soll. Die Worte *„ils (les jurés) ne sont appelés que pour décider si l'accusé est ou non c o u p a b l e d u c r i m e qu'on lui impute"* können doch in der That keinen anderen Sinn haben, als dass die Prüfung der *Schuld* die Hauptaufgabe der Urtheilsjury sein solle. Die Bestimmung des Gesetzes, dass der Assisenhof befugt sein soll auch selbst nach ausgesprochenem *Schuldig* ein *freisprechendes* Erkenntniss zu erlassen, steht nicht entgegen, weil für

seinen Richterspruch nur die Strafgesetze massgebend sind, das Schuldig sich nur auf die *Anklage* bezieht, der Assisenhof aber eben so wenig wie die correctionnellen Gerichte an den Beschluss der Anklagekammer gebunden ist. Man setze nur den Fall, die Jury bejaht die Frage, die aus der Anklageschrift geschöpft ist: „Ist NN. schuldig ihr neugebornes Kind bei Seite geschafft zu haben?„ Der Assisenhof ist der Ansicht, es müsse auch feststehen, dass das Kind gelebt habe, um ein Verbrechen *im Sinne des Strafgesetzes* anzunehmen; der Gerichtshof wird dann trotz des *Schuldig*, welches die öffentliche Gesellschaft durch ihr Organ verlangt, freisprechen müssen. Es scheint hierin allerdings ein Widerspruch zu liegen; — allein derselbe löst sich durch die Erwägung, dass nach den Grundsätzen der Strafgesetzgebung selbst Handlungen, welche nach der öffentlichen Meinung eine Sühne erheischen, nur mit einer Strafe belegt werden können, wenn eine solche angedroht ist (*nulla pœna sine lege*). Man übersehe daher nicht, dass die Jury das *Schuldurtheil*, der Gerichtshof aber das *Strafurtheil* fällen soll; dass aber beide Urtheile auf ganz *verschiedenen* Voraussetzungen beruhen.

Schliesslich sei noch die Bemerkung erlaubt, dass selbst die Gegner zugeben, die Jury habe die *Willensfrage* zu beurtheilen, weil diese Befugniss in der Frage über das *Schuldig* liege; — wie lässt sich eine solche Folgerung mit der gegenseitigen Ansicht über die Wirksamkeit der Geschwornen vereinigen?

§. 219.

III. Von der Organisation der Jury *(a)*.

A. VON DER GENERALLISTE.

Die französische Jury wird nach der heutigen Gesetzgebung, welche in dem Decrete vom 7. August 1848 enthalten ist (*b*), nicht ausschliesslich *gewählt*, sondern aus verschiedenen gesetzlich vorgeschriebenen Aufstellungen für jede Assisensitzung *durch's Loos gebildet*. Zu diesem Ende werden drei Listen aufgestellt, eine *Generalliste*, eine *Jahres-Hauptliste* und eine *Jahres-Supplementarliste*. Aus den beiden letzteren wird die jedesmalige Assisenliste durch's Loos erzielt.

Rücksichtlich der *Generalliste ist zu bemerken:*

Der Maire soll vor dem 15. September eines jeden Jahres eine Geschwornenliste aus der allgemeinen Wahl-

liste (c) bilden und hierbei alle Bürger seiner Gemeinde aufnehmen, welche die gesetzliche Befähigung haben, als Geschworne zu fungiren und nur diejenigen ausschliessen, welchen verstattet ist, hierauf anzutragen. Es ist ferner Folgendes zu beachten:

1) Die im Laufe des Jahres gestorbenen oder unfähig gewordenen Personen sind aus der angefertigten Urliste zu streichen und diejenigen Bürger nachzutragen, welche die gesetzlichen Erfordernisse erlangt haben.
2) Die rectificirte Liste ist durch Anschläge an die öffentlichen Gebäude zu publiciren.
3) Innerhalb zehn Tagen, nach bewirkter Publication, kann jeder Bürger gegen eine Eintragung oder eine Auslassung reclamiren. Er ist gehalten, eine desfallsige Beschwerdeschrift auf der Mairie zu deponiren.
4) Die hiernach vervollständigte, beziehungsweise veränderte Liste hat der Maire vor dem ersten November jeden Jahres an den Präfecten (Departementschef) zu übersenden.

Aus sämmtlichen Gemeindelisten hat der Präfect nach Cantonen und nach alphabetischer Ordnung die *Generalliste* des Departements ohne Verzug aufzustellen und jedem Friedensrichter eine Cantonsliste zu übermitteln.

a) Es soll hier nur erörtert werden, auf welche Weise die Geschwornen für eine Assisensitzung aufgestellt werden, indem die Bildung der aus denselben für jede specielle Strafsache hervorgehende Urtheilsjury bei der Darstellung des Hauptverfahrens zweckmässiger betrachtet werden kann.

b) In Belgien ist für die Organisation der Jury das Gesetz vom 15. Mai 1838 massgebend, welches zwar auf dem daselbst geltenden politischen Wahlsysteme basirt ist, den willkürlichen Einfluss der höheren Verwaltungsbeamten jedoch zweckmässig auschliesst.

c) Dieselbe beruht auf dem Grundsatze des allgemeinen Wahlrechts. Man vergleiche das Gesetz vom 15. März 1849 und besonders Art. 2 und 3.

§. 220.

a. Von der gesetzlichen Berechtigung zur Aufnahme in die Generalliste und von der Befugniss zur Ausschliessung aus derselben.

Jeder Franzose, welcher dreissig Jahre alt ist und sich im Genusse der bürgerlichen und politischen Rechte befindet, ist in die Generalliste aufzunehmen, insoferne ihn das Gesetz nicht für unfähig erklärt hat, Geschworner zu sein oder seinem Antrage auf Ausschliessung in den Fällen, in welchen demselben stattgegeben werden kann, berücksichtigt worden ist.

Unfähig Geschworner zu sein sind folgende Personen:

1) Diejenigen, welchen ganz oder theilweise die Ausübung politischer, bürgerlicher und Familien-Rechte untersagt ist. Art. 42 *C. p.*
2) Die nicht rehabilitirten Falliten. Art. 604 u. ff. *C. com.*
3) Die Interdicirten und die mit einem gerichtlichen Beistand versehenen Personen. Art. 489, 512. *C. c.*
4) Diejenigen, welche zu Leibesstrafen oder entehrenden verurtheilt worden sind. Art. 7, 8. *C. p.*
5) Correctionnelle Strafen ziehen in der Regel nur Unfähigkeit nach sich, wenn sie für ein Verbrechen verhängt worden sind oder ein Jahr Gefängniss übersteigen. Art. 9 *ib.* Art. 463 *ib.* S. Gesetz vom 28. April 1832.
6) Unfähig sind überdiess Personen, die wegen Diebstahl, Prellerei, Missbrauch des Vertrauens, Wucher, wegen Angriff auf die Sitten, wegen Landstreicherei oder Bettelei verurtheilt worden sind (*a*), welche Strafen auch ausgesprochen sein mögen.

Dispensationen von der Eintragung in die Generalliste können beantragen:

1) Greise von siebenzig Jahren.
2) Tagelöhner, welche den Nachweis liefern, dass sie

die mit dem Amte eines Geschwornen verbundenen Lasten nicht zu ertragen vermögen.

a) Die Verurtheilungen wegen politischer Verbrechen und Vergehen ziehen nur dann Unfähigkeit nach sich, wenn dies ausdrücklich im Strafurtheile ausgesprochen ist.

§. 221.

β. Von der gesetzlichen Ausschliessung der auf der Generalliste eingetragenen Personen vom Amte eines Geschwornen.

Das Gesetz hat gewisse Bürger, welche in die Generalliste aufgenommen sind, theils wegen Mangel an Schulbildung, theils wegen ihrer abhängigen Stellung von dem Amte eines Geschwornen ausgeschlossen. Dahin gehören diejenigen, welche nicht französisch lesen und schreiben können, sowie Dienstleute. *(domestiques et serviteurs à gages)*. Das Amt eines Geschwornen ist unverträglich mit dem Amte verschiedener Staatsbeamten und Angestellter. Es sind dies folgende Personen:

1) Die Volksrepräsentanten.
2) Die Minister, die Unterstaatssecretäre, die Generalsecretäre in den Ministerien.
3) Die Richter (*a*).
4) Die Generalprocuratoren und die Procuratoren der Republik mit ihren Substituten.
5) Die Geistlichen eines jeden Cultus.
6) Die Mitglieder des Staatsraths.
7) Die Präfecten und Unterpräfecten.
8) Die Commissarien der Republik, welche bei den öffentlichen Verwaltungen angestellt sind.
9) Die mit einem activen Staatsdienste Beauftragten.
10) Die im activen Dienste stehenden Militärpersonen.
11) Die Elementarlehrer der Gemeinden.

a) Ein Ergänzungsrichter, Stellvertreter des Friedensrichters, kann jedoch, weil er nur vorübergehend die Functionen eines Richters ausübt, Geschworner sein. So entschied auch unter der früheren

Gesetzgebung, welche in dieser Beziehung von der neuen nicht abweicht, der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 10. August 1826 und der zu Berlin am 10. Juni 1837. Man vergleiche Gesetz vom 24. Vend. III, Art. 4 und Gesetz vom 29. Vent. IX.

§. 222.

γ. *Von der Erledigung der Reclamationen gegen eine Eintragung oder Auslassung.*

Über die auf der Mairie deponirten Reclamationen hat der *Municipalrath* innerhalb acht Tage zu entscheiden und ist das Folgende besonders zu erwähnen:

1) Die Entscheidung ist dem Reclamanten auf dem Verwaltungswege zu notificiren.
2) Es ist dagegen Recurs zulässig, welcher innerhalb dreier Tage nach geschehener Mittheilung zu erheben ist.
3) Der Recurs geht an den Präfecturrath; handelt es sich jedoch von einer gesetzlichen Unfähigkeit, so haben ihn die Erstinstanzgerichte zu entscheiden.
4) Die Entscheidungen der Recursbehörden sind innerhalb 15 Tage nach der Anmeldung zu erlassen.
5) Die Erstinstanzgerichte haben auf den Bericht eines Richters nach Anhörung der gehörig berufenen Betheiligten und des Staatsanwalts in öffentlicher Sitzung zu entscheiden.
6) Jeder weitere Recurs ist unzulässig.
7) Die auf Grund der respectiven Entscheidungen zu erfolgenden Zusätze oder Ausscheidungen zu oder aus der Generalliste sind durch Anschläge an den öffentlichen Gebäuden der betreffenden Gemeinde zu publiciren.

§. 223.

B. VON DER JAHRESLISTE.

Eine eigene, in der Regel in jedem Canton niedergesetzte Commission, zu welcher der Friedensrichter, der

Ober-Cantonsrath *(conseiller général du canton)* und zwei Municipalräthe aus jeder Gemeinde des Cantons (*a*) zuzuziehen sind, bezeichnet die Geschwornen, welche auf die Jahresliste zu setzen sind. Für das hierbei zu beobachtende Verfahren ist das Folgende zu bemerken:

1) Die *Hauptjahresliste* darf für das Departement der Seine nicht mehr als 3000, für die andern Departemente nicht mehr als 1500 Geschworne aufnehmen. Als Basis wird *ein* Geschworner für 200 Einwohner der Bevölkerung angesetzt.

2) Der Präfect hat im Präfecturrathe nach Massgabe der auf die Generalliste eingetragenen Geschwornen die Anzahl derselben verhältnissmässig unter die einzelnen Cantone (*b*) zu *repartiren.*

3) Die Commission, welche, sobald ein Mitglied mehr als die Hälfte der gesetzlich festgestellten Anzahl anwesend ist (*c*), beschlussfähig erscheint, hat sich in dem nach Tag und Stunde vom Präfecten festgestellten Termin einzufinden, welcher jedenfalls auf einen der letzten 15 Tage jeden Monats November fallen soll. In der alsdann stattfindenden Sitzung ist sofort die Jahresliste in doppelter Ausfertigung aufzustellen und zu unterzeichnen; es sind auf dieselbe so viele Geschworne aufzutragen, als nach der vom Präfecten bewirkten Repartition der einzelne Canton oder die mehreren Cantone (*d*) oder beziehungsweise zu Paris der Bezirk zur Jahresliste zu liefern haben.

4) Die *Supplementarliste* wird besonders ohne Rücksicht auf die Anzahl der auf die Hauptliste aufgetragenen Geschwornen in derselben Weise von der betreffenden Commission festgestellt. Auf die Supplementarliste können jedoch nur Bürger der Stadt gesetzt werden, in welcher die Assisen abzuhalten sind. Paris liefert 300, ein jedes der Departemente 50 Supplementargeschworne.

5) Die Commission hat besonders darauf zu achten, dass nicht solche Männer auf die bezüglichen Listen gebracht werden, die bereits in dem vorhergehenden

oder laufenden Jahre als Geschworne wirklich an den Assisen fungirt haben. Der Präfect soll dem betreffenden Friedensrichter diese Männer mit dem Repartitionsbeschlusse *namentlich* bezeichnen (*e*).

6) Von den beiden Ausfertigungen der Haupt- und Supplementar-Liste wird eine dem Präfecte übermittelt, die andere zur allgemeinen Einsicht auf der Gerichtsschreiberei des Friedensgerichts deponirt.

7) Der Präfect hat auf Grund der ihm von den Cantonscommissionen (*f*) übersandten beiden Listen eine Hauptliste und eine Supplementarliste des ganzen Departements in alphabetischer Ordnung anzufertigen und dieselben vor dem 15. Dezember jeden Jahres dem Greffier des betreffenden Erstinstanzgerichts, welches mit der Abhaltung der Assisen beauftragt ist, zu übermitteln.

a) In Paris besteht für jeden Stadtbezirk (*arrondissement*) eine eigene Commission, zu welcher ausser dem Bezirksfriedensrichter der Bezirksmaire mit seinen Beigeordneten und drei Mitglieder des Municipalraths zugezogen werden. In den Departementen hat jeder Canton in der Regel seine eigene Commission; besteht aber eine Gemeinde aus mehreren Cantonen, so wird für diese nur eine Commission niedergesetzt, zu welcher jeder Canton seinen Obercantonsrath, seinen Friedensrichter und zwei städtische Municipalräthe entsendet und jede zu den Cantonen gehörende Landgemeinde gleichfalls zwei Municipalräthe liefert. Besteht endlich ein Canton nur aus *einer* Gemeinde, so treten statt zwei fünf Municipalräthe der Commission bei.

b) Zu Paris unter die einzelnen Stadtbezirke.

c) Der Fehlende, dessen Entschuldigung die beschlussfähige Versammlung nicht annimmt, kann auf Grund eines Protocollauszuges von der Civilkammer des ersten Instanzgerichts zu einer Geldbusse von 15 bis 100 Franken verurtheilt werden.

d) S. die Note *a*.

e) Es ist zwar nach dem Gesetze der Commission lediglich überlassen, welche Geschwornen sie auf die Jahresliste setzen will; allein die Bestimmung, dass der Präfect dem Friedensrichter, welcher jedesmal Mitglied der Commission ist, die Namen der Männer, welche als Geschworne fungirt haben, mittheilen soll, scheint die im Texte aufgestellte Ansicht zu rechtfertigen. Überdies wird die Commission auf eine fernere Verfügung des Gesetzes Rücksicht zu nehmen ha-

ben, nach welcher Niemand angehalten werden kann mehr als einmal im Laufe von drei Jahren Geschworner zu sein.

§. 224.

C. VON DER ASSISENLISTE.

Für jede Assisensitzung wird eine besondere Liste gebildet, auf welche 36 Geschworne aus der Hauptjahresliste gebracht werden; es ist dies die sogenannte *Sessionsliste.* Ausserdem werden sechs Supplementar-Geschworne aus der Supplementarliste bezeichnet. Folgende Punkte sind besonders zu bemerken:

1) Die für die Session zu bezeichnenden Haupt- und Supplementar-Geschwornen werden vom Präsidenten des Appellhofs oder in den Städten, in welchen kein Appellhof sich befindet, vom Präsidenten des Tribunals mindestens zehn Tage vor der Eröffnung der Assisen in der öffentlichen Sitzung durchs Loos bestimmt.
2) Wenn im Laufe des Jahres Geschworne, welche auf die Jahresliste gebracht sind, sterben oder unfähig werden, so ist der Maire jeder Gemeinde sofort gehalten, dem Präsidenten des Appellhofs oder des betreffenden Tribunals davon Nachricht zu geben. Finden sich unter den ausgelosten Geschwornen solche Männer, so hat zum Ersatz derselben ein gleiches Verfahren stattzufinden, wie es unter 1. angegeben ist.
3) Wenn an dem für die Beurtheilung einer jeden Strafsache bestimmten Tage weniger als dreissig der auf die wirklicke Sessionsliste gebrachten Geschwornen sich einfinden, so treten so viele von den bezeichneten 6 Supplementar-Geschwornen als zur Completirung von dreissig erforderlich sind, nach der Reihenfolge ein, in welcher sie ausgelost worden sind. Reichen diese nicht aus, so werden die Fehlenden in der öffentlichen Assisensitzung vom Präsidenten gleichfalls durchs Loos bestimmt. Dieselben werden

principaliter aus der Supplementarliste, *subsidiarisch* aus den auf die Jahresliste gebrachten Bürgern der Stadt, in welcher die Assisen gehalten werden, und *äussersten Falls* aus den 300 Männern entnommen, welche sich zuerst auf der Generalliste dieser Stadt befinden.

ANHANG ZU DEN DREI ERSTEN ABSCHNITTEN DIESER ABTHEILUNG.

Specialgesetzgebung.

ERSTER ABSATZ.

Die Berner Gesetzgebung.

§. 225.

I. Von den Assisen im Allgemeinen.

In Betreff der oben in §. 205–207 erörterten Punkte sind folgende Abweichungen namentlich hervorzuheben:

1) Gegen *ausgebliebene* Angeklagte findet dasselbe Verfahren wie gegen die erschienenen statt, und entscheiden auch gegen die Ersteren nur die Geschwornen über das *Schuldig* oder *Nichtschuldig*. Den Ausgebliebenen steht die Befugniss zu, gegen das vom Assisenhofe erlassene Contumacial-Erkenntniss Opposition zu erheben, welche jedoch auch in formeller Hinsicht vom Gerichtshofe als begründet erkannt werden muss, ehe in eine materielle Beurtheilung der Opposition eingegangen wird. Die näheren Vorschriften darüber, ob auch die Jury und in wie weit sie bei Beurtheilung der formellen Begrün-

dung mitwirkt, fehlen (*a*). Überhaupt ist das Verfahren über die Opposition gegen Cantumacialerkenntnisse der Assisengerichte nicht gehörig vorgesehen und von demjenigen, welches bei einer Opposition gegen die Contumacialurtheile der Polizei- und correctionnellen Gerichte statt findet, gar nicht unterschieden. S. Art. 402 und Art. 492—500 des Gesetzes über das Verfahren in Strafsachen (*b*).

2) Das Gesetz über die Organisation der Gerichtsbehörden vom Jahre 1847 theilt den Canton in fünf bestimmte Assisen-Bezirke. §. 1.

3) Die Assisen werden durch die Geschwornen des Bezirks und die Criminalkammer gebildet, welche den französischen Assisenhof vorstellt. §. 11.

4) Die Criminalkammer, eine Abtheilung des Obergerichts, welches etwa die Befugniss eines Appellhofs mit denen des Cassationshofs vereinigt (s. unten §. 226, Note *a*.), hat die Zeit und den Ort sowohl der ordentlichen als auch der ausserordentlichen Assisen zu bestimmen. Der Ort soll jedoch so viel als möglich in der Mitte des Geschwornenbezirks gelegen sein. §. 24. Art. 292.

5) Eine Publication des Beschlusses der Criminalkammer über die Eröffnung der Assisen findet nicht statt; nur die Betheiligten werden benachrichtigt.

a) Es wird bei den mangelhaften Bestimmungen des Gesetzes controvers werden, ob über die vom Opponenten zur Rechtfertigung seines *Ausbleibens* vorzubringenden Gründe von dem Gerichtshofe oder von der Jury in factischer Hinsicht zu entscheiden ist (S. Art. 493). Consequent würde die letztere nach den vorzulegenden Beweisen zu befragen sein, ob die etwa vorgeschützte Krankheit oder überhaupt die behauptete Unmöglichkeit, bei der ersten Contumacialverhandlung zu erscheinen, wirklich als vorhanden anzunehmen ist, und dann der Gerichtshof nach dem Ausspruche der Geschwornen die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen oder zu verwerfen haben (Art. 497). Gewiss ein monstroses aber auch in Criminalsachen hartes Verfahren! Einen ungerechtfertigten Ungehorsam mit mehreren Jahren Zuchthaus zu bestrafen, ist etwas stark! und wie leicht kann dies vorkommen, wenn man dem Ausgebliebenen, welcher seinen Ungehorsam nicht zu rechtfertigen ver-

mag, die Mittel abschneidet, seine Vertheidigung vorzubringen, welche etwa seine Schuldlosigkeit darzuthun und die durch das Contumacialerkenntniss verhängte Zuchthausstrafe zu beseitigen im Stande wäre.

Wenn aber der Angeklagte, nachdem ihm ein Vertheidiger bestellt worden, entwichen ist, darf dieser alsdann den Abwesenden vor den Geschwornen vertheidigen? Nach Art. 402 scheint dies angenommen werden zu müssen, obwohl es zweifelhaft sein dürfte.

b) Da bei Behandlung der Berner Gesetzgebung nur das Gesetz vom Februar 1850 über das Verfahren in Strafsachen, welches in Artikel zerfällt und das Gesetz über die Organisation der Gerichtsbehörden, welches aus Paragraphen besteht, bezogen werden, so ist bei Anführung von *Art.* das erstere und bei Bezeichnung von *§.* das letztere gemeint.

§. 226.

II. Von der Bildung und Zusammensetzung des Assisenhofs.

Die Abweichungen und beziehungsweise Modificationen vom französischen Rechte bestehen unter Bezugnahme auf die in den §§. 208—215 erörterten Bestimmungen vorzugsweise in folgenden Punkten:

1) Die *Criminalkammer,* welche aus drei Mitgliedern des Obergerichts (*a*) besteht und für zwei Jahre aus der Mitte desselben mit Ausschluss des Obergerichtspräsidenten in geheimer Abstimmung gewählt wird, bildet das Richtercollegium für *alle* Assisen des Cantons §§. 34. 35 und §. 11.

2) *Präsident* der Criminalkammer und zugleich *Assisenpräsident* ist dasjenige Mitglied, welches zuerst gewählt wurde; die beiden andern können jedoch mit ihm im Präsidium abwechseln. §§. 36 und 26.

3) Die *verhinderten* Mitglieder werden durch andere Oberrichter und in Ermangelung derselben aus der Zahl der angestellten Richterbeamten und Advokaten des Bezirks mit Ausschluss der Untersuchungsrichter *ersetzt.* §. 38.

4) Die Richter, welche bei Verhandlung eines Straffalles in der *Anklagekammer mitgewirkt* haben, können in derselben Sache auch nicht in der Criminalkammer fungiren. §. ib.

5) Der Assisenpräsident hat genau bezeichnete Befugnisse und es ist namentlich *gesetzlich* festgestellt, dass alle *contentiösen* Punkte, welcher Art sie seien, nur vom Richtercollegium zu entscheiden sind. Art. 403, 421, 432. Dagegen ist die discretionäre Gewalt des Assisenpräsidenten derart ausgedehnt, dass er *alle* Personen, auch solche, welche nicht auf die Liste gebracht sind, ohne irgend eine Einschränkung nicht nur vernehmen, sondern auch *vereidigen* kann. Art. 413, 414.

6) Der am Bezirksgerichte angestellte Bezirksprocurator fungirt an den Assisen seines Bezirks, der Generalprocurator nach seinem Ermessen in allen Bezirken. §. 59.

7) Die Criminalkammer hat einen eigenen *Kammerschreiber*, welcher bei allen Assisen die Functionen des Greffier versieht; doch muss er vom Obergericht bleibend mit dem Secretariat der Criminalkammer beauftragt sein. Andernfalls führt der Gerichtsschreiber des Obergerichts das Protocoll; er kann sich aber von den beiden Kammerschreibern, welche ausser ihm am Obergerichte angestellt sind, vertreten lassen. §. 40.

a) Das Berner Obergericht besteht aus einem Präsidenten, vierzehn Mitgliedern und vier Ersatzmännern und ist für die Verwaltung der Rechtspflege abgetheilt: 1) in einen Appellations- und Cassationshof, bestehend aus dem Präsidenten und acht Mitgliedern 2) in eine Anklagekammer von drei Mitgliedern und 3) in eine Criminalkammer von drei Mitgliedern. §. 30 und 34.

§. 227.

III. Von der Organisation der Jury (*a*).

Die Berner Jury beruht auf dem im Canton geltenden politischen allgemeinen Wahlrechte, wird aber durch eine

eigene Wahl gebildet, an welcher die politisch stimmfähigen Einwohner sich zu betheiligen haben. Die Zusammenstellung erfolgt durch eine *General-* oder *Jahresliste* und durch eine *Assisenliste;* es gelten etwa nachstehende Bestimmungen:

A. *Von der Generalliste.* In jedem Assisenbezirke finden besondere Wahlhandlungen statt, in welchen die Bürger, welche auf die Generalliste des Bezirks zu bringen sind, bezeichnet werden. Das Verfahren ist folgendes:

1) Die politischen Versammlungen (Verfassung des Cantons Bern von 1846. §. 5) wählen aus der Zahl der *stimmfähigen* Einwohner des betreffenden Assisenbezirks auf je 300 Seelen der Bevölkerung *einen* Geschwornen; dieser muss jedoch das 25ste Jahr zurückgelegt haben. §. 12.

2) Die Wahl findet im October jeden Jahres statt, so dass die *Generalliste* nur auf ein Jahr Geltung hat und daher auch die *Jahresliste* zugleich bildet. §. 13.

3) Als Geschworne dürfen *nicht gewählt werden:* Die angestellten Beamten der richterlichen und vollziehenden Gewalt, die ordinirten Geistlichen, die Beamten der Staatsanwaltschaft, die Angestellten in den öffentlichen Enthaltungshäusern und die zum Landjägercorps gehörige Mannschaft. §. 14,

4) Die *Wahlprotocolle* werden sofort dem Regierungsstatthalter eines jeden Amtsbezirks (*b*) eingesandt, bei dem innerhalb acht Tage von der Wahlhandlung an *Reclamationen* angemeldet werden können. §. 19.

5) Das Obergericht, welchem die Wahlprotocolle nebst den Reclamationen nach Ablauf der achttägigen Frist zu übermitteln sind, *entscheidet* die letzteren, ordnet nöthigenfalls neue Wahlen an und *stellt* die General- oder Jahresliste für jeden Assisenbezirk definitiv vor dem 1. Dezember jeden

Jahres *fest*, von welchem Tage an die Amtsthätigkeit der in dem October desselben Jahres gewählten Geschwornen beginnt. §§. 20, 21. §. 13.

6) Die Wahl kann *abgelehnt* werden: von Personen über 65 Jahren, von Kranken und Gebrechlichen, von denjenigen, welche im verflossenen Jahre auf der Geschwornenliste standen. Ueber die Zulässigkeit der Ablehnung entscheidet, wenn dieselbe sofort vorgebracht wird, die Wahlversammlung; sonst ist die Ablehnung als Reclamation geltend zu machen; eine solche kann aber auch gegen jeden Beschluss der Wahlversammlung erhoben werden. §. 16.

B. Von der Assisenliste. Diese wird aus der Generalliste nach folgendem Verfahren gebildet (§. 23.):

1) Wenigstens acht und höchstens vierzehn Tage vor der Eröffnung einer jeden Assise werden in der öffentlichen Sitzung des Obergerichts sämmtliche auf der Generalliste des betreffenden Assisenbezirks stehenden Namen in eine Urne geworfen.

2) Ein Name nach dem andern wird bis zu der Zahl von 40 herausgezogen und diese 40 durch das Loos bezeichneten Männer bilden die *Assisenliste* für die bevorstehende Sitzung.

a) Was den *Umfang der Wirksamkeit* betrifft, so hat das Gesetz die dem Wesen der Jury entsprechende Bestimmung, dass dieselbe das *Verschulden* unbedingt zu beurtheilen habe, ausdrücklich aufgenommen. Art. 435.

b) Jedem Amtsbezirke steht als höchster Verwaltungsbeamter ein Regierungsstatthalter *(préfet)* vor; jeder Assisenbezirk besteht aus mehreren Amtsbezirken.

ZWEITER ABSATZ.

Die Würtemberger Gesetzgebung.

§. 228.

I. Von den Assisen im Allgemeinen und von den Assisenhöfen.

Das Gesetz über das Verfahren in Strafsachen vom 14. August 1849 hat

in Bezug auf die *Assisen im Allgemeinen* und die *Assisenhöfe* (Schwurgerichtshöfe genannt) fast in allen Theilen die oben entwickelten Grundsätze des französischen Verfahrens adoptirt (Art. 37—58). Modificationen sind allerdings aufgenommen; diese beziehen sich grösstentheils auf die durch die Lage des Landes gebotene Eintheilung der Assisenbezirke (Art. 38) und auf die abweichende Benennung der Gerichte, aus welchen die Schwurgerichtshöfe gebildet werden. Das Obertribunal hat im Allgemeinen die Befugnisse eines französischen Appellhofs und die Kreisgerichte nehmen etwa die Stellung eines Erstinstanzgerichts ein. Als besonders wesentliche Veränderungen kann man etwa folgende bezeichnen:

1) Mit der Ernennung des *Assisenpräsidenten* erfolgt gleichzeitig die eines *Stellvertreters*. (Art. 39). Es ist zwar nicht angegeben, in welchem Falle Letzterer eintreten soll; allein da nach Art. 45 bestimmt ist, dass der Assisenpräsident, wenn es demselben nach dem Beginne seiner Amtsverrichtungen unmöglich wird, sein Amt zu versehen, durch den ersten Richter des Schwurgerichtshofs vertreten werden soll, so wird der erwählte Stellvertreter nur in dem Falle als Assisenpräsident zu fungiren haben, wenn dieser verhindert wird, die Amtsverrichtungen *überhaupt anzutreten*.

2) Dem Schwurgerichtshofe ist die Befugniss ertheilt, bei Verhandlungen, welche längere Zeit andauern, einen oder zwei *Ersatzrichter* aus der Mitte der Kreisgerichte oder aus Mitgliedern benachbarter Bezirksgerichte (*a*) zuzuziehen. Art. 40.

3) Der *Gerichtsschreiber* wird für jede Assisensitzung durch den Vorstand des Kreisgerichts ernannt. Art. 39.

a) Die Bezirksgerichte können etwa die französischen Friedensgerichte darstellen, haben aber namentlich in Strafsachen eine viel weitere Competenz und sind auch collegialisch eingerichtet. Nur der Vorsteher des Bezirksgerichts und der Actuar desselben sind in der Regel Rechtsverständige.

§. 229.

II. Von der Jury. — Schwurgericht.

Was *A.* den *Umfang der Wirksamkeit* betrifft, so hat die Jury zwar auch insoweit das Verschulden zu beurtheilen, als sie, um dieses anzunehmen, die Willensfrage zu prüfen haben wird; dagegen ist derselben durch specielle gesetzliche Bestimmung untersagt, sich in eine Untersuchung der Frage einzulassen, ob die Handlung des Angeklagten auch in objectiver Hinsicht eine *Schuld* involvire. Es ist dies namentlich durch die Schlussworte des Art. 163 festgestellt, welche der fast wörtlichen Übertragung des Art. 342 *J.* hinzugefügt sind. Sie lauten also:

«Sie (die Geschwornen) fehlen daher gegen »ihre erste Pflicht, wenn sie sich bei ihrem »Ausspruche von ihrer Meinung, *ob* und »welche Strafe der Angeklagte verdient haben »möge und ob die gesetzliche Strafe seiner »Verschuldung angemessen sei, bestimmen »lassen.»

Die Fragestellung stimmt mit Ausnahme einiger Modificationen mit den französischen Bestim-

mungen überein. (Das Nähere vergleiche bei der Darstellung des Hauptverfahrens im fünften Abschnitte dieser Abtheilung).

B. Die *Organisation der Jury* anlangend, so wird dieselbe in den Art. 59—75 fast in allen Theilen mit der neuesten französischen Gesetzgebung übereinstimmend festgestellt. Die Abweichungen und Modificationen beruhen mehr auf localen Verhältnissen als auf Prinzipien und werden auch drei Hauptlisten, eine General- eine Jahres- und eine Assisen-Liste nebst einer Supplementarliste gebildet. *Grundsätzliche* Abänderungen finden jedoch etwa folgende statt:

1) Die *Generalliste* ist nicht von Jahr zu Jahr fortlaufend und nur *jedes Jahr zu ergänzen* und zu *berichtigen*, sondern sie wird stets im September für das nächste Jahr *neu* aufgestellt. Art. 63.

2) Zur *Befähigung* wird überdiess noch erfordert, dass man irgend eine directe Steuer bezahle. Art. 56.

3) *Reclamationen* gegen die Generalliste werden von der Commission (Bezirksausschuss), welche die specielle Jahresliste festzustellen hat, entschieden. Art. 70.

4) Es sind der Commission bestimmte *Anleitungsgrundsätze* für die *Auswahl* der auf die Jahresliste zu tragenden Geschwornen gesetzlich festgestellt. Art. 71, 72.

5) Eine *nachträgliche Einsprache* wider die Wahl ist zulässig und dieselbe wird vom Bezirksrichter entschieden. Art. 72, 73.

6) Dem Vorstande des Civilsenats des Kreisgerichts ist, ehe zur Auslosung für die Assisenliste überhaupt geschritten werden kann, die Befugniss ertheilt, die von der Commission angefertigte Jahresliste nach pflichtmässigem

unpartheiischen Ermessen um $1/5$ *zu reduziren* und nur eine solche reduzirte Liste bildet die Grundlage für die eigentliche Geschwornenliste. Art. 74.

VIERTER ABSCHNITT.

Von dem Verfahren, welches vor dem Beginne der Verhandlung in der öffentlichen Assisensitzung zu beobachten ist.

§. 230.

VORERINNERUNG.

Bereits oben in §. 116 und ff. ist von der Verweisung vor die Assisen oder von der Versetzung in Anklagezustand gehandelt worden. Das Verfahren, welches nach Erkennung der Anklage bis zu dem Zeitpunkte zu beobachten ist, wo der Angeklagte in der zur Verhandlung anberaumten Assisensitzung zu erscheinen hat, ist Gegenstand dieses Abschnitts. Es wird hier specieller zu erörtern sein, wie *dem Angeklagten gegenüber zu verfahren ist*, auf welche Weise die Strafsache *für die Verhandlung vorbereitet wird*, wobei insbesondere berücksichtigt werden soll, was zur Production der Beweismittel und namentlich zur Sistirung der Zeugen beobachtet werden muss und schliesslich, wie die auf die specielle Sessionsliste gebrachten *Geschwornen* zur Verhandlung *vorzubescheiden* sind.

ERSTER ABSATZ.

Von dem Verfahren, welches nach Erkennung der Anklage dem Angeklagten gegenüber zu beobachten ist.

§. 231.

I. Im Allgemeinen.

Nachdem die Anklage erkannt worden ist, hat der Generalprocurator, wie bereits oben in §. 121 bemerkt wurde, die Anklageschrift abzufassen, welche zugleich mit dem Beschlusse der Anklagekammer dem Angeklagten abschriftlich zugestellt werden muss. Letzterer ist hierauf längstens vor Ablauf von 24 Stunden in das Arresthaus *(maison de justice)* des Ortes abzuführen, an welchem die Assisen abgehalten werden sollen, insoferne er sich nicht in einem solchen befindet. Ist der Angeklagte daselbst angelangt, so ist längstens vor Ablauf von 24 Stunden eine *Protocollverhandlung* mit ihm vorzunehmen, welche die Wahl, beziehungsweise die Bestellung eines Vertheidigers und die Benachrichtigung zu enthalten hat, dass gegen den Beschluss der Anklagekammer innerhalb einer Frist von fünf Tagen eine Nichtigkeitsbeschwerde zulässig ist. Nach erfolgter Verhandlung steht dem Vertheidiger die Befugniss zu, mit dem Angeklagten zu verkehren und Einsicht von sämmtlichen Actenstücken zu nehmen. Vor dem Beginne der Assisensitzung sind endlich dem Angeklagten eine Abschrift der Constatirungs-Protocolle und der schriftlichen Zeugen-Aussagen, eine Liste der in der Audienz zu vernehmenden Zeugen und ein Verzeichniss der Geschwornen mitzutheilen. Über diese verschiedenen Prozeduracte soll in den folgenden §§. specieller gehandelt werden. Art. 242, 292, 293, 294, 296, 302, 305, 315, 395 *J.*

§. 232.

II. Von der Protocollverhandlung.

A. ALLGEMEINE VORSCHRIFTEN.

Die Verhandlung, welche mit dem Angeklagten 24 Stunden längstens nach seiner Ankunft in das Arresthaus des Assisengerichts aufzunehmen ist, wird durch ein besonderes Protocoll constatirt. Es ist hauptsächlich zu bemerken:

1) Das Protocoll ist von dem Assisenpräsidenten in Assistenz des Gerichtsschreibers *abzufassen.* Ersterer kann einen Richter damit beauftragen; hat er dies unterlassen, so hat der Präsident des am Sitze der Assisen befindlichen Erstinstanzgerichts von Amtswegen Behufs Wahrung der 24stündigen Frist zur Aufnahme des Protocolls zu schreiten. Letzterer kann aber auch einen Tribunalrichter damit beauftragen. Art. 266, 293 *J.* Decret vom 6. Juli 1810. Art. 91.
2) Das Protocoll hat bei Vermeidung der Nichtigkeit die Wahl eines Vertheidigers oder dessen Bestellung zu *enthalten;* überdiess ist darin zu erwähnen, dass der Angeklagte benachrichtigt worden ist, wie ihm innerhalb fünf Tage die Nichtigkeitsbeschwerde zustehe.
3) Das Protocoll ist auf die für die Form vorgeschriebene (*a*) Weise aufzunehmen und von dem Richter, vor dem es aufgenommen worden ist, von dem Greffier, welcher es niedergeschrieben hat und von dem Angeklagten zu *unterzeichnen.* Art. 296 *J.*

a) S. oben über die Form der Protocolle. §. 51.

§. 233.

B. VON DER VERTHEIDIGUNG.

Der Angeklagte ist bei der im vorigen §. angegebenen Verhandlung ausdrücklich zu befragen, ob er sich einen

Vertheidiger gewählt habe. Verneint dies der Angeklagte oder bezeichnet er eine Person als die seiner Wahl (*a*), welche nach den Bestimmungen der Gesetze zu einer Vertheidigung nicht zugelassen wird, so muss die Bestellung eines gesetzlich zulässigen Vertheidigers sofort erfolgen und ist dies ausdrücklich im Protocoll zu erwähnen. Die Unterlassung dieser Vorschrift zieht die Nichtigkeit des ganzen weiter folgenden Verfahrens nach sich. Art. 294 *J.* Nachstehende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Nur die Advocaten oder die Anwälte des betreffenden Appellhofs oder der Erstinstanzgerichte, welche im Sprengel desselben sich befinden, können in der Regel als *Vertheidiger gewählt* oder *bestellt* werden, Jedoch kann der Angeklagte auch Advocaten anderer Appellhöfe, ja sogar auch seine Verwandten oder seine Freunde *wählen*. Im ersteren Falle hat der erwählte Advocat nicht mehr die Genehmigung des Justizministers nachzusuchen (*b*); im zweiten Falle ist jedoch die Erlaubniss des Assisenpräsidenten (*c*) erforderlich. Art. 295 *J.*

2) Dem Angeklagten steht bis zur mündlichen Verhandlung noch die Befugniss zu, einen *anderen* zulässigen Vertheidiger an die Stelle des ihm im Protocoll bezeichneten zu wählen. Art. 294 *ib.*

3) Der Vertheidiger, sei er erwählt oder bestellt, kann *nach* erfolgter Protocollaufnahme frei mit dem Angeklagten und zwar *allein* mit demselben *verkehren* und es muss ihm von da an der Zutritt in's Arresthaus jederzeit gestattet sein (*d*). Art. 302 *ib.*

4) Der Vertheidiger hat die Befugniss, *Einsicht* der Untersuchungsacten auf der Gerichtsschreiberei zu *verlangen;* er kann sich beliebig Auszüge aus denselben anfertigen, auch auf seine Kosten Abschriften von allen Actenstücken nehmen; nur dürfen die Acten nicht deplacirt werden und darf keine Verzögerung in der Prozedur daraus entstehen. Art. ib. und Art. 305 *J.*

a) Das Gesetz hat dies direct nicht vorgeschrieben; aber aus der Verbindung der Art. 294 und 295 *J.* scheint es so hervorzugehen. In der Praxis findet auch diese Ansicht vielseitige Unterstützung.

b) Das Decret vom 4. December 1810 enthielt in Art. 10 die Bestimmung, dass Advocaten die Genehmigung des Justizministers nachzusuchen hätten, um ausserhalb des Appellhofsbezirks, an welchem sie eingetragen waren, Vorträge vor den Gerichten zu halten. Die Ordonnanz vom 20. November 1822 hob zwar das Decret vom 4. Dezember 1810 auf, behielt aber jene Bestimmung bei. Dieselbe wurde jedoch durch die Ordonnanz vom 27. August 1830, Art. 4, abgeschafft. In Belgien ist auch den Appellhofsadvocaten *(avocats inscrits au tableau dans les villes où siègent les cours d'appel)*, nach dem Art. 12 des *arrêté* vom 5. August 1836, gestattet, an allen Gerichten des Landes zu plaidiren.

c) Man dehnt diese Befugniss, die Erlaubniss zu ertheilen, auch auf den committirten Richter aus; diese Ansicht entbehrt jedoch der gesetzlichen Begründung und widerspricht der ausdrücklichen Bestimmung des Art. 295 *J.;* denn hier wird gerade der committirte Richter *(désigné par le juge)* dem Assisenpräsidenten entgegengestellt. Das Gesetz hat überdies in den bezüglichen Bestimmungen da, wo der Richter gleiche Befugniss mit dem Assisenpräsidenten haben soll, denselben in Verbindung mit diesem oder allein bezeichnet. S. Art. 293, 294, 296 ib.

d) Ein sehr fühlbarer für die Freiheit des Angeklagten wie für das Interesse des Geschworneninstituts nachtheiliger Mangel des Gesetzes besteht darin, dass keine *Frist* bestimmt ist, in welcher dem Vertheidiger von seiner Wahl oder von der Ernennung Mittheilung gemacht werden muss. Es sind mir zwei Fälle vorgekommen, in denen mir so spät Nachricht von meiner Ernennung zum Vertheidiger wurde, dass die Frist zur Einlegung der Nichtigkeitsbeschwerde abgelaufen war; in beiden schien mir schon nach Inhalt des Anklageacts kein Verbrechen vorzuliegen. In dem einen wurde der Angeklagte trotz des Schuldig von dem Assisenhofe freigesprochen; in dem andern wurde das verurtheilende Erkenntniss später cassirt und der Angeklagte gleichfalls freigesprochen. Gewiss sinkt das Ansehen des Instituts, wenn ein Angeklagter trotz des Schuldig über alle Theile der Anklage dennoch freigesprochen werden muss; gewiss wird aber auch die individuelle Freiheit der Person mit Unrecht verletzt, wenn eine Freilassung erst sechs, ja neun Monate später erfolgt, als dies geschehen sein würde, wenn rechtszeitig die Beschwerde hätte angemeldet werden können.

§. 234.

C. VON DER NICHTIGKEITSBESCHWERDE GEGEN DEN VERWEISUNGSBESCHLUSS DER ANKLAGEKAMMER.

Bei der in §. 232 erwähnten Verhandlung hat der Assisenpräsident oder dessen Stellvertreter den Angeklagten darauf aufmerksam zu machen, dass er die Befugniss habe, innerhalb fünf Tage gegen den Beschluss der Anklagekammer die Nichtigkeitsbeschwerde zu erheben, dass aber nach Ablauf dieser Frist ihm dieses Recht nicht mehr zustehe. Man beachte hierbei:

1) Die *Unterlassung* dieser Benachrichtigung, welche nur durch das regelmässig aufgenommene Protocoll constatirt werden kann, bewirkt zwar eine Nichtigkeit des Verfahrens, dieselbe kann aber vom Angeklagten erst *nach* Erlassung des vom Assisenhofe auszusprechenden Enderkenntnisses geltend gemacht werden. Die Verhandlung der Strafsache wird durch eine solche Unterlassung nicht unterbrochen, sondern vollständig nach dem im Verlaufe der Darstellung zu entwickelnden Verfahren beendigt. Art. 297. *J.*

2) Die *Nichtigkeitsbeschwerde* kann nur gegen den Beschluss der Anklagekammer erhoben werden und ist auf drei Fälle beschränkt. *Sie ist zulässig*, wenn die Handlung, deren der Angeklagte bezüchtigt wird und welche den Gegenstand der Anklage bildet, kein Verbrechen im Sinne des Strafgesetzes darstellt, wenn aus dem Beschluss der Anklagekammer nicht hervorgeht, dass vor Erkennung der Anklage die Staatsbehörde gehört worden ist und endlich, wenn sich nicht ergiebt, dass die gesetzliche Anzahl der Richter bei dem Beschlusse der Anklagekammer mitgewirkt habe (*a*). Art. 299. *J.*

3) Die *Nichtigkeitsbeschwerde* muss auf der Gerichtsschreiberei des Appellhofs oder des Erstinstanzgerichts, je nachdem die Assisen am Sitze des ersteren

abgehalten werden, oder nur an einem Orte, wo sich das letztere befindet (*b*), innerhalb fünf Tage von der erwähnten Verhandlung angerechnet (*c*) *angemeldet* werden. Art. 300. *J.*

4) Die *Anmeldung* muss ausdrücklich einen von den drei Gründen *enthalten*, auf welchen sich die Nichtigkeitsbeschwerde stützen soll. Art. 299. *J.* Der Greffier hat aber jedenfalls auch eine mangelhafte Erklärung aufzunehmen, weil nicht ihm die Befugniss zusteht, über die Regelmässigkeit derselben zu entscheiden. Der Angeklagte kann verlangen, dass er zur Abgabe der Anmeldung aus dem Arresthause auf die Gerichtsschreiberei geführt werde (*d*).

5) Nach fruchtlosem Ablaufe der fünf Tage ist bei einer *ordnungsmässigen Benachrichtung* jede aus dem Anklagebeschlusse resultirende *Nichtigkeit gedeckt* und kann nicht mehr geltend gemacht werden.

6) Eine regelmässige also in der Frist und mit Angabe des Grundes erklärte Anmeldung der Nichtigkeitsbeschwerde *suspendirt* bis zur Entscheidung derselben nur die *öffentliche Verhandlung* der Strafsache (*e*). Art. 301.

7) Die Nichtigkeitsbeschwerde steht auch in derselben Frist und unter gleichen Beschränkungen und gleichen Formen der Staatsbehörde zu und wird vom Cassationshofe entschieden (*f*).

a) S. oben §. 100.

b) Es ist dies zwar im Gesetze nicht ausdrücklich bestimmt, scheint aber aus dem Zusammenhange der gesetzlichen Bestimmungen hervorzugehen. Die Praxis unterstützt die entwickelte Ansicht.

c) Der Tag der Verhandlung wird nicht mitgerechnet; die Frist läuft aber am fünften Tag ab. Hat daher die Verhandlung am 1. März stattgefunden, so muss die Anmeldung spätestens am 6. März erfolgen.

d) In der Praxis begibt sich gewöhnlich auf Ansuchen des Angeklagten der Greffier in's Arresthaus und nimmt dort die Anmeldung protocollarisch auf.

e) Erforderliche Instructionshandlungen zur Vervollständigung der Untersuchung dürfen noch stattfinden (s. unten §. 239). Dagegen un-

terbleiben alle Vorbereitungsmassregeln, welche zur *Vornahme der öffentlichen Verhandlung* nothwendig sind.

f) S. unten §. 320 und ff.

§. 235.

III. Von den Zustellungen, welche vor dem Beginne der öffentlichen Verhandlung an den Angeklagten zu machen sind.

A. VON DER MITTHEILUNG DER PROTOCOLLE.

Die *Protocolle*, welche zur Constatirung des Verbrechens abgefasst worden sind sowie diejenigen, welche die in der Voruntersuchung schriftlich aufgenommenen Zeugenaussagen enthalten, sind dem Angeklagten abschriftlich *vor* der Verhandlung am Assisenhofe mitzutheilen (*a*). Art. 305. *J.* Es muss diess unentgeldlich geschehen; dagegen genügt *eine* Abschrift für mehrere Mitangeklagte. Das Gesetz hat den Zeitpunkt der Mittheilung nicht speciell festgestellt; doch nimmt man in der Praxis mit Rücksicht auf den Zusammenhang der betreffenden Gesetzesvorschriften an, dass dies erst nach fruchtlosem Ablauf der zur Anmeldung der Nichtigkeitsbeschwerde anberaumten Frist geschehen müsse. Es sollen zwar die Präsidenten, die Richter und der Generalprocurator nach Art. 305. ib. für die Bewirkung der Mittheilung Sorge tragen. Solche unbestimmte Vorschriften, deren Unterlassung keine speciellen gesetzlichen Folgen nach sich ziehen, pflegen nicht besonders befolgt zu werden. Der betreffende Beamte der Staatsbehörde, welcher am Assisenhofe zu fungiren hat, übernimmt in der Regel die Besorgung (*b*). Die Unterlassung der vorgeschriebenen Mittheilung zieht zwar keine Nichtigkeit des Verfahrens nach sich, jedoch hat man in der Praxis angenommen, dass dieselbe ein Vertagungsgesuch des Angeklagten begründe.

a) In der Praxis hat man diese Bestimmung mit Rücksicht darauf, dass das Gesetz keinen erheblichen Unterschied zwischen Zeugen und Sachverständigen macht, auf die besonderen, zu den Untersuchungsacten gebrachten Gutachten der Sachverständigen ausgedehnt.

Überdies kann man dieselben auch strenge genommen für Constatirungsprotocolle ansehen.

b) An vielen Orten übernimmt der Grefffer die Besorgung, indem er dem Vertheidiger die Abschriften unter Anzeige seiner Ernennung und des Verhandlungstermines mittheilt. Sind mehrere Vertheidiger für mehrere Angeklagte vorhanden, so wird der Mittheilung der Abschrift an den ersten die Bemerkung hinzugefügt, dass dieselbe an die weiter namentlich zu bezeichnenden Vertheidiger circuliren müsse.

§. 236.

B. VON DER ZUSTELLUNG DER ZEUGENLISTE.

Dem Angeklagten ist ferner eine Liste derjenigen Personen zu notificiren, welche bei der Verhandlung als wirkliche *Zeugen* vernommen werden sollen (*a*). Dies muss spätestens 24 Stunden vor der öffentlichen Sitzung stattfinden, für welche dieselben sistirt werden. Die Liste soll den Namen, den Stand und den Aufenthaltsort eines jeden Zeugen enthalten. Die Notification muss dem Angeklagten *persönlich* geschehen. Es ist diess zwar nicht gesetzlich vorgeschrieben; aber die Praxis hat sich mit Rücksicht auf die Absicht des Gesetzgebers, die sonst vereitelt werden könnte, dafür entschieden (*b*). Die Zustellung geschieht in Betreff der öffentlichen Klage auf Anstehen der Staatsbehörde und in Betreff der Privatklage, wenn ein Verletzter als Civilpartei zu interveniren beabsichtigt, auf Anstehen der letztern. Art. 315. *J.* (*c*) Dagegen ist aber auch der Angeklagte gehalten, eine ähnliche Liste der Zeugen, welche er vernehmen lassen will, den betreffenden Beamten der Staatsbehörde in gleicher Frist zustellen zu lassen. Diess geschient auf Kosten des Angeklagten, welcher auch die Entschädigungen der von ihm zu sistirenden Zeugen zu leisten hat. Dem Angeklagten wird jedoch gestattet, an den betreffenden Beamten der Staatsbehörde ein Verzeichniss der Zeugen, welche er vernommen wissen will, mit dem Ersuchen gelangen zu lassen, dieselben auf die Liste der Belastungszeugen zu bringen. Das Gesetz hat zwar

die Willfahrung eines solchen, die Befreiung der Entschädigungskosten bezweckenden Gesuchs, dem Ermessen der Staatsbehörde überlassen, ihm jedoch die Pflicht auferlegt, dasselbe zu bewilligen, wenn die Entdeckung der Wahrheit dadurch gefördert zu werden vermag. Art. 322. *J.* Mit Recht verlangt man daher in der Praxis, dass der Angeklagte in seinem Ansuchen die Thatsachen articulire, über welche die vorgeschlagenen Zeugen vernommen werden sollen.

Die *Frist* von 24 Stunden läuft mit dem Beginne der Verhandlung ab; es bleibt daher der Staatsbehörde und der Civilpartei einerseits und dem Angeklagten andernseits unbenommen, bis zu diesem Zeitpunkte mehrere Listen, *sogenannte Supplementarlisten,* noch nachträglich notificiren zu lassen; es kann aber diese Befugniss nach begonnener Verhandlung, auch wenn die Zeugen erst nach 24 Stunden wirklich zur Vernehmung gelangten, nicht mehr gestattet sein (*d*). Dagegen ist eine frühere Notification also vor 24 Stunden nicht nur erlaubt, sondern auch, namentlich in Betreff der von der Staatsbehörde zuzustellenden Liste, zweckdienlich (*e*). Diess geschieht auch in der Regel und wird sodann dem Angeklagten gleichzeitig der Tag der Verhandlung bekannt gemacht. Ein solches Verfahren erscheint um so nothwendiger, als das Gesetz nirgends eine *Vorladung* des Angeklagten vorgeschrieben hat. Der *Verhandlungstag* muss aber dem Letztern schon aus dem Grunde mitgetheilt werden, damit derselbe nicht nur die Notification seiner Zeugenliste vorbereiten, sondern auch die erforderlichen Schritte vollziehen kann, um eine Sistirung seiner Zeugen zu bewirken.

Die *Folgen,* welche aus einer verspäteten oder unregelmässigen Notification der Zeugenlisten resultiren, können erst unten bei der Darstellung über die Vernehmung der Zeugen umfassender entwickelt werden.

a) Das Gesetz unterscheidet zwischen *wirklichen* Zeugen, welche zu *beeidigende* Aussagen machen und zwischen solchen Personen, die nur *unbeeidigt* eine einfache Auskunft über irgend eine Thatsache

abgeben sollen. Letztere kann der Assisenpräsident jederzeit vorrufen lassen. Art. 269 *J.* S. auch unten §. 257.

b) Die Praxis hat sich für diese Ansicht übereinstimmend entschieden. Unter der Herrschaft des *Code du 3 brum. IV*, welcher ganz ähnliche Bestimmungen enthält, erkannte auch in diesem Sinne der Cassationshof zu Paris unterm 17. Prair. IX.

c) Dagegen hat weder die Staatsbehörde noch der Angeklagte die respectiven Zeugen *der Civilpartei* zu notificiren.

d) Diese Ansicht ist sehr bestritten; allein der Zweck des Gesetzes scheint dafür zu sprechen, sowie auch die richtige Interpretation des Art. 315 *J.* Es ist auch dort gewiss nicht ohne Absicht das Wort *l'examen* statt *déposition* gewählt. Wie könnte auch sonst beim *Beginne* der Verhandlung die Liste aller Zeugen vom Greffier verlesen werden?

e) Der Angeklagte muss doch ermessen können, ob die ihm notificirten Zeugen auch für seine Vertheidigung genügen und ob es nicht zweckmässig sei, noch weitere Zeugen zu sistiren. Bei einer im letzten Zeitpunkte ihm zugestellten Zeugenliste wird dies nicht mehr möglich sein, weil die Frist auch für die *ihm* obliegende Notification abgelaufen ist.

§. 237.

C. VON DER NOTIFICATION DER GESCHWORNENLISTE.

Dem Angeklagten ist überdiess *eine Liste der Geschwornen* zuzustellen, aus welchen das Geschwornengericht zur Beurtheilung der wider ihn erhobenen Anklage gebildet werden soll. Diese Liste muss den Namen, den Stand und den Wohnort derjenigen Bürger enthalten, welche aus der Jahresliste für die specielle Assisensitzung gewählt worden sind. S. oben §. 224. Die Zustellung geschieht auf Anstehen der Staatsbehörde und muss vor Ablauf des den öffentlichen Verhandlungen vorhergehenden bürgerlichen Tages stattfinden. Eine *frühere* oder *spätere* Zustellung ist absolut nichtig (*a*) und zieht die Nichtigkeit des ferneren Verfahrens nach sich, welches darauf erfolgt. Art. 395. *J.* Ist die zugestellte Liste *unregelmässig*, indem etwa nicht alle diejenigen Bürger sich darauf befinden, aus welchen die Urtheilsjury gebildet werden soll, oder ist die Bezeich-

nung der Geschwornen so ungenau, dass die Identität der Person zweifelhaft wird, so ist sie nichtig und zieht die Nichtigkeit des ferneren Verfahrens nach sich (*b*).

Die Zustellung muss an den Angeklagten *persönlich* geschehen, wenn sie als solche gelten soll und sind *mehrere* Angeklagte vorhanden, so ist jedem derselben eine Abschrift mitzutheilen.

a) Diese Ansicht ist bestritten, indem man nur eine relative Nichtigkeit annimmt; allein es lässt sich nicht absehen, wie sonst eine *frühere* Zustellung nichtig sein soll und doch hat das Gesetz dies bestimmt. Die Entscheidungen des Pariser Cassationshofs haben widersprechend bald die eine bald die andere Ansicht adoptirt.

b) Viele Erkenntnisse des Pariser und einige des Brüsseler Cassationshofs scheinen zwar den Grundsatz festzustellen, dass die Unregelmässigkeiten der Liste oder die Ungenauigkeiten in der Bezeichnung der Geschwornen nur dann eine Nichtigkeit begründen, wenn sie den Angeklagten in Irrthum zu versetzen geeignet sind und folglich der Ausübung seines Recusationsrechts nachtheilig werden. Allein dann würde der Cassationshof seinem eigentlichen Berufe zuwider nur *factische* Puncte zu entscheiden haben.

ZWEITER ABSATZ.

Von dem Verfahren, welches zu beoachten ist, um die Strafsache zu der vor den Assisen stattfindenden Verhandlung vorzubereiten.

§. 238.

VORERINNERUNG.

Das Gesetz verpflichtet insbesondere die Staatsbehörde, Sorge zu tragen, dass alle Acte, welche der Verhandlung vorhergehen müssen und somit zur Vornahme derselben nothwendig sind, vor Eröffnung der Assisen vollzogen werden. Art. 272 *J.* Überdiess ist auch speciell der Assisenpräsident berufen, dafür wirksam zu sein. Die Thätigkeit,

welche die beiden erwähnten Beamten in dieser Beziehung zu entwickeln haben, wird sich am zweckmässigsten darstellen lassen, wenn die betreffenden Vorschriften im Allgemeinen aufgestellt und einzelne Punkte, welche einer näheren Erörterung bedürfen, speciell behandelt werden.

§. 239.

I. Allgemeine Vorschriften.

Man beachte folgende Bestimmungen (*a*):

1) Der Generalprocurator hat nach der Erkennung der Anklage sowohl dem Maire der Gemeinde, in welcher der Angeklagte wohnt, als auch dem, in dessen Amtsbezirke das Verbrechen verübt worden ist, von dem Verweisungsbeschlusse der Anklagekammer *Nachricht zu geben*. Art. 245 *J*.

2) Die *Untersuchungsacten* sind mit den *Ueberführungsstücken* auf die Gerichtsschreiberei des Appellhofs oder falls die Assisen nicht am Sitze desselben stattfinden, auf die des betreffenden Erstinstanzgerichts zu besorgen. Der Generalprocurator hat die geeigneten Anordnungen zu treffen, dass die Vollziehung dieser Vorschrift binnen 24 Stunden nach der an den Angeklagten zu bewirkenden Zustellung des Anklageactes begonnen werde. Art. 291, 292 *I*.

3) Der Beamte der Staatsbehörde, welcher an den Assisen fungiren soll, hat die Untersuchungsacten aller derjenigen Sachen, welche vor der Eröffnung der Assisen zur Verhandlung bereit sind, dem Assisenpräsidenten übermitteln zu lassen. Letzterer *bestimmt den Tag*, an welchem jede einzelne Sache in der öffentlichen Audienz vorkommen soll (*b*), verfügt über *Vertagungen*, über die *Verbindungen* oder über die *Trennung* der Strafsachen. Art. 306, 307, 308 *J*.

4) Der Assisenpräsident oder dessen Stellvertreter kann unmittelbar nach der mit dem Angeklagten aufzunehmenden Verhandlung (s. oben §. 232), selbst wenn

auch dieser die Nichtigkeitsbeschwerde angemeldet hat, noch *neue Zeugen* zur Vervollständigung der Untersuchung *vernehmen*, oder den betreffenden Instructionsrichter des Bezirks, in welchem die Zeugen wohnen, damit beauftragen (*c*).

5) Der Beamte der Staatsbehörde hat dafür Sorge zu tragen, dass die *Zeugen* und *Sachverständigen*, welche bei der öffentlichen Verhandlung zu sistiren sind, zeitig *benachrichtigt werden;* er soll daher die Vorladung derselben bewirken (*d*). *Arg.* Art. 272 *ib.*

6) Der Präfect des Departements, in welchem die Assisen abgehalten werden, hat jeden Bürger, der durch's Loos als *Geschworner* bezeichnet worden ist, durch Mittheilung eines seinen Namen betreffenden Auszugs aus der Sessionsliste unter Androhung der gesetzlichen Strafen (*e*) zum *Eröffnungstermine* wenigstens acht Tage vorher *vorladen* zu lassen. Diese Notification ist jedem Geschwornen *persönlich* zu machen; kann dieses nicht geschehen, so genügt eine Zustellung im Wohnorte oder an den Maire, oder an den Beigeordneten der betreffenden Gemeinde. Art. 389 *J.*

a) Die oben in §. 230—237 entwickelten Bestimmungen sind zwar speciell hervorgehoben worden, gehören aber auch zu den allgemeinen Vorschriften. Ihrer besonderen Wichtigkeit wegen und weil sie sich nur auf den *Angeklagten selbst* beziehen, schien es passender dieselben voranzuschicken.

b) Dies pflegt in der Praxis beobachtet zu werden. Es ist auch der Sache entsprechend, dass dem Assisenpräsidenten, von dessen tactmässiger Leitung der richtige Gang der Verhandlung wesentlich abhängt, Gelegenheit zur sachgemässen Vorbereitung gegeben werde.

c) Der Art. 303 *J.* spricht zwar nur von der Committirung der Instructionsrichter mit Vernehmung auswärtiger Zeugen; die im Texte aufgestellte Ansicht geht aber offenbar aus der gesetzlichen Bestimmung hervor.

Übrigens ist der committirte Instructionsrichter gehalten die betreffenden Zeugenaussagen unter Verschluss und unter Beidrückung seines Amtssiegels an den Greffier des Assisenhofs zu übersenden. Man vergleiche auch Art. 304 ib.

d) Auch für diese Aufstellung hat sich die Praxis entschieden. Es ist jedoch eine Vorladung nicht nothwendig, aber gewiss zweckmässig, weil sonst gegen renitente Zeugen keine Strafen ausgesprochen werden können. Übrigens erwähnt der Art. 355 ib. ausdrücklich der *Kosten* der *Vorladung*.

e) S. oben §. 224 und wegen der Strafen unten §. 245.

§. 240.

II. Von der Bestimmung des Verhandlungstermins und von der Vertagung.

Nach der Vorschrift des Art. 261 *J.* sollen nur diejenigen Strafsachen in der betreffenden Quartalsitzung zur Verhandlung vorkommen, welche vor der Eröffnung der Assisen derart vorbereitet sind, dass dem Angeklagten vor diesem Zeitpunkte die Frist zur Anmeldung der Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Verweisungsbeschluss der Anklagekammer belassen ist (*a*). Strafsachen, welche erst während der Dauer der Assisen zur Verhandlung reif sind, sollen zur nächsten Session verwiesen werden. Diese allgemeine Grundregel erleidet theils eine *erweiternde*, theils eine *beschränkende* Ausnahme.

A. Eine *erweiternde*, indem auch Strafsachen, welche erst nach Eröffnung der Assisen zur Beurtheilung vorbereitet sind, noch während der begonnenen Quartalsitzung zur Verhandlung gelangen können. Dies ist der Fall, *wenn es der Assisenpräsident im Einverständnisse der Staatsbehörde und des Angeklagten gestattet*. Art 261 *J.*

Hierbei ist zu bemerken:

1) Eine besondere *Requisition* des Beamten der Staatsbehörde ist zwar im Gesetze erwähnt; allein da diese nur im Interesse der öffentlichen Klage vorgeschrieben ist, so wird der Angeklagte, welcher sich mit der vorzeitigen Verhandlung einverstanden erklärt, aus der Unterlassung der Requisition keinen Grund zur Beschwerde folgern können (*a*).

2) Das *Einverständniss* des Angeklagten muss durch eine ausdrücklich protocollarisch aufzunehmende Erklärung constatirt sein, welche jedoch auch in das Audienzprotocoll giltig aufgenommen werden kann.

3) Die *Genehmigung* ist dem Ermessen des Assisenpräsidenten lediglich anheimgestellt; sie wird als ein Ausfluss der demselben ertheilten *discretionären Gewalt* angesehen.

4) Die im Einverständnisse des Angeklagten vorzeitig vorgenommene Verhandlung schliesst einen *Verzicht* auf die Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Beschluss der Anklagekammer derart in sich, dass dieselbe weder von dem Angeklagten, noch von der Staatsbehörde vor Erlassung des Enderkenntnisses geltend gemacht werden kann. Art. 261 u. Arg. Art. 297, 408, 416 *J.*

B. Eine beschränkende Ausnahme findet statt, indem der Assisenpräsident befugt ist, die Vertagung der Strafsache sowohl auf die Vorstellung der Staatsbehörde oder des Angeklagten, als auch von Amtswegen zu verordnen. Art. 306 *ib.* Die Vorstellung soll zwar motivirt sein und es kann keinem Zweifel unterliegen, dass das Gesetz Gründe verlangt, welche eine Vertagung sowohl im Interesse der öffentlichen Klage, als auch des Angeklagten rechtfertigen; allein die Bewilligung ist lediglich als ein Ausfluss der *discretionären Gewalt* des Assisenpräsidenten anzusehen, zu welchem das Gesetz das Vertrauen hegt, dass er dieselbe nicht missbrauchen werde. Eine *willkührliche* Vertagung, welche der Begründung entbehrte, vermag daher auf den Gang der *Prozedur* keinen abändernden Einfluss auszuüben, kann jedoch Veranlassung zu einer aussergerichtlichen, an den Justizminister zu richtenden Beschwerde wider den Assisenpräsidenten geben.

a) **In diesem Sinne hat sich auch der Cassationshof zu Paris in seinem Erkenntnisse vom 7. November 1811 ausgesprochen.**

§. 241.

III. Von der Verbindung mehrerer Anklageschriften und von der Trennung verschiedener in einer Anklageschrift enthaltenen Straffälle.

A. *Von der Verbindung mehrerer Anklageschriften gegen verschiedene Personen.*

Die gesetzlichen Voraussetzungen sind folgende:

Es liegt eine objective Connexität vor, so dass mehrere Angeklagte desselben Verbrechens bezüchtigt werden; allein die Untersuchungen sind nach und nach und nicht zu gleicher Zeit an die Anklagekammer gelangt, so dass gegen die mehreren Angeklagten, deren Strafsachen jedoch vor Eröffnung der Assisen zur Verhandlung vollständig vorbereitet worden sind, verschiedene Anklageacte erlassen wurden. In diesem Falle ist der Beamte der Staatsbehörde verpflichtet, die Verbindung derart bei dem Assisenpräsidenten zu beantragen, dass gegen die verschiedenen Angeklagten eine und dieselbe Verhandlung stattfinde, und der Assisenpräsident ist gehalten, diesem Ansuchen stattzugeben, ja selbst die Verbindung von Amtswegen anzuordnen. Allerdings hat das Gesetz im Art. 307 *J.* sich derart ausgedrückt, dass man annehmen sollte, sowohl das Ansuchen der Staatsbehörde, als auch die Bewilligung des Assisenpräsidenten seien rein facultativ. Eine solche Unterstellung scheint jedoch mit Rücksicht auf die analoge Bestimmung des Art. 226 und auf die Verfügung des Art. 308 *ib.* (*a*) nicht ganz richtig zu sein. Man muss vielmehr unterscheiden:

1) Kann die Verbindung nur bewirkt werden, wenn der eine oder der andere der Angeklagten seine specielle Einwilligung zu ertheilen hat, weil *ihm* gegenüber die Strafsache noch nicht vollständig bei Eröffnung der Assisen vorbereitet war; dann findet nach den im vorigen §. entwickelten Grundsätzen eine *facultative* Bewilligung des Assisenpräsidenten statt.

2) Kann die *Verbindung* stattfinden, ohne dass es des Einverständnisses eines Angeklagten bedarf, so *muss* sie auch von dem Beamten der Staatsbehörde beantragt werden; der Assisenpräsident ist aber auch alsdann *verpflichtet,* die Verbindung zu bewilligen und dieselbe selbst von Amtswegen zu verordnen.

B. *Von der Trennung verschiedener Straffälle, welche in einer Anklageschrift enthalten sind.*

Das Gesetz hat sowohl bei der objectiven, als auch bei der subjectiven Connexität, wie dies offenbar aus einer Verbindung der in den Art. 226 und 307 *J.* enthaltenen Bestimmung hervorgeht, die *Verbindung* der Verhandlung als Regel aufgestellt (*b*). Liegt dagegen *keine* Connexität vor, so kann nur der Fall eine nähere Betrachtung verdienen, nach welchem gegen *dieselbe* Person wegen mehrerer Verbrechen in einem und demselben Erkenntnisse die Verweisung vor die Assisen erfolgt ist und in welchem somit auch nur *eine* Anklageschrift abgefasst wurde. In einem solchen Falle kann allerdings die Zweckmässigkeit, ja selbst die Nothwendigkeit eintreten, dass bei eröffneten Assisen nur wegen des *einen* Verbrechens eine *Verhandlung,* wegen des *andern* aber eine Vertagung stattfinde. Man nehme nur an, dass bei dem letzten Verbrechen Complicen vorhanden sind, welche erst in der nächsten Session beurtheilt werden können. Das Gesetz scheint nur *solche Fälle* berücksichtigt zu haben, wenn es im Art. 308 *ib.* eine Trennung dem Ermessen des Assisenpräsidenten anheimstellt (*c*).

a) In der Praxis befolgt man zwar in der Regel die angegebenen Bestimmungen, allein nicht auf Grund einer gesetzlichen *Pflicht* sondern einer nothwendigen Zweckmässigkeit. Erwägt man jedoch, dass der Art. 226 *J.* ausdrücklich vorschreibt, dass die Anklagekammer über gleichzeitig zur Entscheidung reife connexe strafbare Handlungen, selbst wenn sie von verschiedenen Personen verübt worden sein sollten, in *einem und demselben* Erkenntniss entscheiden soll, lässt man ferner nicht unberücksichtigt, dass der Art. 308 ib. eine Trennung nur bei *nicht* connexen Verbrechen annimmt, so wird man den Art. 307 ib. in der aufgestellten Weise interpre-

tiren müssen. Die entwickelte Ansicht entspricht auch dem Geiste der Gesetzgebung und steht in vollkommenem Einklang mit den analogen Bestimmungen. Facultative Befugnisse führen leicht zur Willkür und sind im Strafverfahren nicht anzunehmen, wenn sie nicht durch unzweideutige Verfügungen festgestellt werden. Übrigens würden ja nach Art. 226 *J.* gar keine verschiedenen Anklageschriften vorkommen können, wenn nicht eine vielleicht zufällige Verspätung eingetreten ist. Wie lässt sich aber annehmen, dass das Gesetz in dem Falle, in welchem gegen mehrere, connexer Verbrechen beschuldigte Angeklagten nur *eine* Anklageschrift abgefasst ist, die Trennung *ausdrücklich verbieten,* in dem gleichen Falle aber, der sich nur durch den oft ganz zufälligen Umstand unterscheidet, dass *mehrere Anklageschriften* gefertigt worden sind, eine facultative Befugniss einräumen sollte!

b) S. oben §. 38.

c) Es muss wegen der verschiedenen strafbaren Handlungen die Verweisung an die Assisen erkannt worden sein; dies pflegt aber nur bei mehreren *Verbrechen* zu geschehen, deren eine und dieselbe Person beschuldigt wird. S. oben §. 119.

ANHANG ZUM VIERTEN ABSCHNITTE.

Specialgesetzgebung.

§. 242.

I. Berner Gesetzgebung.

In Betreff der vor dem Beginne des Hauptverfahrens stattfindenden Massregeln kommen folgende namentliche Abweichungen vor:

1) *Der Richter, welcher die Untersuchung geführt hat,* ist gehalten, dem Angeklagten den Verweisungsbeschluss und die Anklageschrift zu überreichen. Letzterer kann sich von *allen* Actenstücken Abschriften auf seine Kosten fertigen lassen, unentgeldlich werden ihm keine mitgetheilt. Art. 261.

2) Mit der Zustellung des Überweisungsbeschlusses erfolgt gleichzeitig die Bestellung der Vertheidigung; eine *Nichtigkeitsbeschwerde* ist jedoch nicht gestattet. Art. 262 und ff.

3) Die Criminalkammer bestimmt den Tag der Verhandlung. Der Untersuchungsrichter hat die Vorladung *aller* Parteien, sowie auch der Zeugen zu bewirken. Art. 292, 295; §. 25 (*a*).

3) Der Angeklagte, die Staatsanwaltschaft, sowie die Civilpartei, letztere auf ihre Kosten, können die Berufung neuer Zeugen ohne Einschränkung und die Herbeischaffung jedes sonstigen Beweismittels verlangen. Art. 295.

4) Nur dem *verhafteten* Angeklagten und diesem allein ist eine Liste der Zeugen und Geschwornen spätestens am Tage vor der Verhandlung mitzutheilen. Die Listen sind aber jedenfalls mit allen Acten drei Tage vor der Eröffnung der Assisen auf der Gerichtsschreiberei des Ortes, an dem sie abgehalten werden, zur Einsicht der Betheiligten zu deponiren. Art. 297.

5) Eine Verbindung mehrerer Strafsachen oder eine Trennung derselben ist nicht gestattet, indem die Anklagekammer bei connexen oder bei verschiedenen, derselben Person zur Last gelegten strafbaren Handlungen ohne Ausnahme nur durch *einen und denselben* Beschluss die Verweisung zu erkennen hat und somit in allen diesen Fällen nur *eine* Anklageschrift abzufassen ist (Art. 249, 250). Hinsichtlich der *Vertagung* gelten die Bestimmungen des französischen Verfahrens. Art. 293.

a) Die Criminalkammer hat daher unmittelbar nach der Bestimmung des Sitzungstages die Sessionsliste der Geschwornen an die Untersuchungsrichter des Geschwornenbezirks mit dem Auftrag zu übersenden, den in ihrem Amtsbezirke wohnenden Gliedern die Ernennung kund zu thun und dieselben wenigstens drei Tage vorher zu der Assisensitzung einzuladen.

§. 243.

II. Würtembergische Gesetzgebung.

Hier sind folgende wesentliche Abweichungen hervorzuheben:

1) Mit der Zustellung des Verweisungserkenntnisses und des Anklageacts ist dem Angeklagten auch das Verzeichniss der Zeugen mitzutheilen, deren Vorladung der Criminalsenat verordnet hat (Art. 23). Hierbei findet die oben in §. 232 und ff. erwähnte Verhandlung statt. Art. 24 und ff.

2) Ein nicht verhafteter Angeklagter ist wenigstens 8 Tage vor der Verhandlung bei Strafe der Nichtigkeit vom Assisenpräsidenten *vorzuladen*. Art. 144.

3) Der Assisenpräsident hat die Vorladung der Zeugen zu bewirken. Die Stellung weiterer Zeugen bleibt der Civilpartei oder dem Angeklagten überlassen. Doch hat der Präsident einem hierauf gerichteten Antrage zu entsprechen, insofern ein solcher nicht offenbar grundlos erscheint. Ein Kostenvorschuss der Civilpartei oder des Angeklagten wird nur bei Vorlegung eines Armuthszeugnisses erlassen. Art. 103.

4) Nach der Zustellung des Anklageactes kann auch der Angeklagte darauf antragen, dass ein zur Vertheidigung dienender Umstand näher erforscht werde.

5) Die Geschwornenliste ist dem verhafteten Angeklagten an dem Vormittage des Tages bekannt zu machen, welcher dem Beginn der Verhandlung vorhergeht. Nur eine *spätere* Notification ist mit allem, was darauf erfolgt, nichtig. Einem nicht verhafteten Angeklagten ist die Liste nur auf Verlangen mitzutheilen. Art. 83.

Im Übrigen sind die Bestimmungen des *Code d'instr. crim.* fast wörtlich übertragen und die *mangelhaften* Vorschriften des Art. 307 und 308 *J.* in den Art. 106 und 107 gleichfalls in derselben Weise aufgenommen.

FÜNFTER ABSCHNITT.

Von dem Hauptverfahren vor den Assisen.

§. 244.

EINLEITUNG.

Allgemeine Uebersicht.

Das *Hauptverfahren* umfasst die Verhandlung, welche in der *öffentlichen* Sitzung (*a*) der Assisen stattfindet. Man kann sechs Abtheilungen annehmen und folgende *allgemeine Uebersicht* aufstellen (*b*):

I. *Einleitung*. Diese zerfällt in zwei Theile.

A. *Vorverhandlung,* welche der Bildung der Urtheilsjury gewidmet ist.

B. *Hauptverhandlung,* in welcher folgende Proceduren hervorzuheben sind:

1) *Feststellung* der *Identität* des Angeklagten, indem der Assisenpräsident vor dem vollständig versammelten Assisengerichte die Generalfragen an denselben richtet.

2) *Ermahnung* des Vertheidigers und *Vereidigung* der Geschwornen durch den Assisenpräsidenten.

3) *Verlesung* des Verweisungsbeschlusses und des Anklageactes durch den Greffier.

4) *Entwickelung* der Anklage durch den Beamten der Staatsbehörde, welcher die sämmtlichen Zeugenlisten vorzulegen hat.

5) *Aufruf* der Zeugen, indem der Greffier die Liste mit lauter Stimme zu verlesen hat.

II. *Instruction.* Diese wird durch den Präsidenten geleitet und umfasst:

1) Das *Verhör* des Angeklagten.

2) Die *Vernehmung* der Zeugen und Sachverständigen unter Vorlegung der allenfallsigen Überführungsstücke.

3) Die *Verlesung* von Urkunden und von Protocollen, insofern dieselbe gesetzlich gestattet ist; sie geschieht durch den Greffier.

III. *Debattirung*. Sie enthält die von den Beamten der Staatsbehörde, dem Vertheidiger oder dem Angeklagten und von der Civilpartei zur Begründung der Anklage, der Vertheidigung und der Civilklage zu entwickelnden mündlichen Vorträge.

IV. *Uebergang*. Hier sind folgende Punkte hervorzuheben:

1) *Uebersichtliche Darstellung* der bisherigen Verhandlungen (Résumé des Assisenpräsidenten).

2) Die *Fragestellung;* nach Erledigung derselben wird die öffentliche Verhandlung suspendirt.

V. *Thätigkeit der Urtheilsjury*. Zwei Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Die Art der *Berathung,* wie diese im geheimen Berathschlagungszimmer der Geschwornen stattfindet.

2) Die *Beantwortung* der Fragen, wie sie in der wieder eröffneten Sitzung abzugeben ist.

VI. *Schluss*. Derselbe ist verschieden, je nachdem die Jury ein *Schuldig* oder *Nichtschuldig* ausspricht. In beiden Fällen findet jedoch eine Verlesung der Erklärung der Geschwornen durch den Greffier statt. Im Uebrigen unterscheide man:

A. Es erfolgt ein *Nichtschuldig,* so sind folgende Punkte zu beachten:

1) Die *Entbindungsordonnanz* des Assisenpräsidenten, welche die Freilassung des Angeklagten verordnet.

2) Die *Vorträge* der Parteien über die gegenseitigen Entschädigungsansprüche.

3) *Entscheidung des Gerichthofs* nach Anhörung des Beamten der Staatsbehörde in seinem Antrage über die Schadensfrage.

B. Es erfolgt ein *Schuldig,* so ist zu bemerken:

1) Der Beamte der Staatsbehörde *entwickelt* die *Anwendung des Strafgesetzes* und nimmt eventuell (*c*) einen Strafantrag. Der Angeklagte oder dessen Vertheidiger erwidert.

2) Die *Vorträge* der Parteien über die gegenseitigen Entschädigungsansprüche erfolgen gleichzeitig.

3) Der *Gerichtshof entscheidet;* der Assisenpräsident publicirt das Erkenntniss.

4) Der Assisenpräsident macht den Angeklagten auf das Rechtsmittel der *Cassation* aufmerksam.

a) Die Ausschliessung der Öffentlichkeit ist nach den allgemeinen Grundsätzen zu behandeln (s. oben §. 5). Sie kann sowohl von der Staatsanwaltschaft, als auch von dem Angeklagten beantragt, auch selbst von Amtswegen verordnet werden.

b) Das Gesetz hat zwar *formell* diese Eintheilung nicht festgestellt; dieselbe findet jedoch in den gesetzlichen Bestimmungen ihre *materielle* Begründung.

Die allgemeine Übersicht hat nur das *regelmässige* Verfahren berücksichtigt; Abweichungen, welche durch Incidentpunkte u. s. w. veranlasst werden können, sind in der speciellen Darstellung zu berühren.

c) D. h. wenn er der Ansicht ist, dass die Thatsachen, deren der Angeklagte durch die Erklärung der Geschwornen für schuldig erklärt worden ist, eine durch das Strafgesetz verbotene also eine strafbare Handlung darstellen.

ERSTER ABSATZ.

Von dem Einleitungsverfahren.

§. 245.

I. Vorverhandlung.

A. BERICHTIGUNG DER SESSIONSLISTE.

Die Verhandlung soll mit der *Bildung der Urtheilsjury* beginnen; diese wird aber aus den Bürgern entnommen, welche, wie oben §. 224 dargestellt worden ist, auf die Assisen- oder Sessionsliste gebracht sind. In Betreff der Vervollständigung ist speciell für das Verfahren ausser dem, was bereits in dem angezogenen §. unter 3 bemerkt worden ist, noch das Folgende zu erwähnen:

1) Geschworne der Sessionsliste, welche Gründe zu haben vermeinen, um für eine oder mehrere Sitzungen oder für die ganze Session *dispensirt zu werden,* sind gehalten, ein desfallsiges Gesuch einzureichen. Dasselbe kann schriftlich dem Assisenpräsidenten überreicht oder mündlich dem Gerichtshofe vorgetragen werden. Letzterer entscheidet nach vorgängiger Berathschlagung in der Rathskammer über die Gültigkeit der Entschuldigung und ist berechtigt, Dispensationen zu ertheilen (*a*). Das Erkenntniss ist jedoch in der öffentlichen Sitzung, nachdem vorher die Staatsbehörde in ihrem Antrage vernommen worden ist, durch den Assisenpräsidenten zu publiciren.

2) Geschworne, welche obwohl gehörig vorgeladen, nicht erscheinen, oder sich ohne gültige Entschuldigung von ihrem Posten entfernen, sind zum ersten Mal mit 500, zum zweiten Male mit 1000, zum dritten Male mit 1500 Franken durch den Assisenhof zu *bestrafen* und ausserdem unfähig zu erklären, fernerhin das Amt eines Geschwornen zu versehen. Das

Erkenntniss wird nach Anhörung der Staatsbehörde in öffentlicher Sitzung verkündigt und ist auf Kosten des Bestraften dem Druck zu übergeben und zu affichiren (Art. 396, 398. *J.*). Weist ein Geschworner, welcher wegen Ausbleibens bestraft wurde, nach, dass er unmöglich erscheinen konnte, so kann der Assisenhof durch ein aufhebendes Erkenntniss die Strafe wieder einziehen. Art. 397. *J.*

3) Zur *Bildung der Urtheilsjury* kann nur geschritten werden, wenn wenigstens dreissig nicht dispensirte Geschworne von denjenigen erschienen sind, welche auf der dem Angeklagten Tags vorher mitgetheilten Liste sich befinden. Ist dieses nicht der Fall, so kann, soll keine Nichtigkeit des ganzen Verfahrens bewirkt werden, die Verhandlung nicht stattfinden; dieselbe ist vielmehr auf eine spätere Sitzung zu vertagen, damit die Sessionsliste ordnungsmässig vervollständigt und dem Angeklagten in der vom Gesetze festgestellten Frist (*b*) mitgetheilt werden könne. Selbst ein Verzicht des Angeklagten auf eine Notification der nachträglich zur Vervollständigung der dreissig auf die Liste zu bringenden Geschwornen vermag die eben berührte Nichtigkeit nicht zu beseitigen (*c*).

4) Die *Supplementar-Geschwornen*, auch wenn sie dem Angeklagten giltig notificirt sind, können nur bei Bildung der Urtheilsjury concurriren, wenn und in wie weit die Zahl der dreissig Hauptgeschwornen nicht vollständig ist (*d*). Art. 393. *J.*

5) Ein Geschworner, *welcher in der betreffenden Strafsache als Beamter der gerichtlichen Polizei, als Zeuge, Interpret, Sachverständiger oder als Partei fungirt hat,* oder in einer dieser Eigenschaften bei der Verhandlung selbst nothwendig zu verwenden ist, darf nicht bei der Bildung der Urtheilsjury concurriren, widrigenfalls Nichtigkeit des ganzen Verfahrens erfolgen würde. (*e*). Art. 392 *ib.*

a) **Das Gesetz hat die Art und Weise, wie die Entschuldigungen vorgebracht werden sollen, nicht bestimmt. In der Praxis geschieht es**

in der Regel durch ein schriftliches Gesuch an den Assisenpräsidenten; dieser theilt dasselbe dem Beamten der Staatsbehörde mit und erstattet dem Assisenhofe vor der Berathung und Entscheidung Bericht. Man kann übrigens dem Assisenhofe die Befugniss nicht bestreiten, Dispensationen zu ertheilen; denn das Gesetz hat nur demselben die Entscheidungen über die Entschuldigungen anheimgegeben. So erkannte auch der Cassationshof zu Paris unterm 17. Februar 1826.

b) S. oben §. 237.

c) Diese Ansicht ist zwar bestritten und steht ihr eine Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 27. December 1811 entgegen. Allein die für die Bildung des Geschwornengerichts vorgeschriebenen Bestimmungen umfassen *wesentliche* Bestandtheile der Assisen, so dass eine durch Verletzung gesetzlicher Vorschriften bewirkte Nichtigkeit als eine *absolute* angesehen werden muss, auf welche die Parteiwillkür keinen Einfluss äussern kann (Art. 406 *J.*). S. oben §. 47. In diesem Sinne entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 29. December 1824, als er ein Verfahren cassirte, bei dem ein Geschworner mitwirkte, von dem es sich später ergab, dass er noch nicht dreissig Jahre alt war. Hier würde eben so wenig der Verzicht des Angeklagten das nichtige Verfahren zu heilen vermögen.

d) Diese Annahme wird durch die Erkenntnisse des Cassationshofs zu Paris vom 10. Juli 1823, des zu Brüssel vom 20. September 1833 und des zu Berlin vom 9. Juni 1820 unterstützt.

e) Die Ansicht wird in der angedeuteten Ausdehnung aus dem Grunde bestritten, weil alsdann der Angeklagte durch Vorladung der Geschwornen als Zeugen jede Sessionsliste zu zerstören vermöchte. Allein abgesehen davon, dass der Angeklagte selbst Verzögerungen herbeiführen würde, die ihm gerade am nachtheiligsten wären, enthält der Art. 392 *J.* (vor dem Gesetze vom 28. April 1832 war es Art. 383 ib.) eine zu klare Verfügung, als dass man der entgegengesetzten Ansicht beipflichten könnte, welche der *gesetzlichen* Begründung entbehrt.

§. 246.

B. BILDUNG DER URTHEILSJURY.

Die Urtheilsjury soll aus *zwölf Geschwornen bestehen* und wird auf nachstehende Weise gebildet (Art. 309, 399 *J.*):

1) Der Greffier ruft vor dem Beginne der öffentlichen

Sitzung (*a*) in Gegenwart des Assisenpräsidenten (*b*) des Beamten der Staatsbehörde, des Angeklagten und seines Vertheidigers die Namen derjenigen Geschwornen auf, welche mindestens in der Anzahl von dreissig speciell zur Bildung der Urtheilsjury berufen sind. Der auf eine Karte geschriebene Name wird jedesmal auf die vom aufgerufenen Geschwornen bejahende Antwort der Anwesenheit in eine Urne gelegt. Art. 339 *J.;* Gesetz vom 28. April 1832.

2) Der Assisenpräsident nimmt die Namen einer nach dem andern so lange fortfahrend aus der Urne, bis aus derselben zwölf *nicht recusirte* Geschworne gezogen sind. Letztere bilden die Urtheilsjury (*c*).

3) Bei Strafsachen jedoch, deren Verhandlung längere Zeit während mehrerer Tage anzudauern scheint, steht dem Assisenhofe die Befugniss zu, anzuordnen, dass ein oder zwei Geschworne mehr als 12 ausgeloost werden sollen, um als *Supplementar-Richter* der Verhandlung zu assistiren (*d*). Der Assisenpräsident wird in diesem Falle die Ziehung erst beendigen, wenn 13 oder 14 nicht recusirte Geschworne aus der Urne gezogen sind. Diese Supplementar-Richter treten in der Reihenfolge, nach der sie durch das Loos berufen wurden, in dem Falle zur Urtheilsjury, in welchem ein oder zwei Mitglieder derselben verhindert werden sollten, an der Verhandlung bis zur Erklärung auf die zu stellenden Fragen Theil zu nehmen. Art. 394 *ib.* Gesetz vom 28. April 1832.

a) Das Gesetz hat nicht bestimmt, an welchem *Orte* die Bildung der Urtheilsjury geschehen soll; einige Rechtslehrer sind daher der Ansicht, dass dieselbe in der Rathskammer des Assisenhofs, also im Berathungszimmer vorgenommen werden *müsse*. Diese Ansicht scheint mir irrig zu sein. Aus dem Gesetze geht allerdings hervor, dass *nicht* gerade in der öffentlichen Sitzung die Bildung der Urtheilsjury stattfinden soll; allein daraus folgt gewiss noch nicht, dass nun das Berathungszimmer unbedingt gewählt werden müsse; vielmehr scheint das Gesetz, eben weil es keinen Ort vorsah, die Bestimmung desselben dem Assisenpräsidenten anheimzustellen, da dieser nach Art. 266. *J.* mit der Bildung der Urtheilsjury beauftragt ist.

Es würde auch die Rathskammer in vielen Fällen, zumal wenn viele Angeklagte in *einer* Strafsache vorkommen, ein sehr unzweckmässiger Ort sein, weil sie in der Regel nicht die gehörige Räumlichkeit bietet. In der Praxis pflegt daher auch nicht selten die Bildung der Urtheilsjury in dem zur Verhandlung bestimmten Assisensaale bei verschlossenen Thüren vorgenommen zu werden. Dagegen wird die Vornahme in der öffentlichen Sitzung keine Nichtigkeit begründen, weil das Gesetz dies gerade nicht verboten, sondern die Bildung nur *vor* Eröffnung der *Verhandlung* angeordnet hat. In diesem Sinne entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 8. October 1834.

b) Die Behauptung einiger Rechtslehrer, dass der Gerichtshof zugegen sein müsse, entbehrt jeder gesetzlichen Begründung; die Art. 266 und 399 ib. bestimmen in ihrem Zusammenhange, in welchem dieselben offenbar stehen, gerade das Gegentheil. Übrigens kann der Assisenpräsident sich durch einen Richter vertreten lassen.

c) Jedoch nur insoferne die zu beginnende Verhandlung auch beendigt wird (Art. 406 ib.). Eine Vertagung der Strafsache kann durch verschiedene unvorhergesehene Umstände eintreten, etwa, wenn ein wichtiger Zeuge ausbleibt u. s. w. Es muss dann jedesmal zur Bildung einer neuen Urtheilsjury bei Vermeidung der Nichtigkeit geschritten werden.

d) Der Assisenhof hat dies durch ein in öffentlicher Sitzung auszusprechendes Erkenntniss nach Anhörung des Beamten der Staatsbehörde, und zwar ehe mit der Bildung des Geschwornengerichts begonnen wird, zu verordnen.

§. 247.

C. VON DER RECUSATION DER GESCHWORNEN BEI BILDUNG DER URTHEILSJURY.

Die Befugniss, einen aus der Urne gezogenen *Geschwornen abzulehnen*, steht sowohl dem Angeklagten oder dessen Vertheidiger einerseits, als der Staatsanwaltschaft andrerseits zu. Es ist Folgendes zu bemerken:

1) Die Recusation darf *nicht motivirt* werden; es wird nur die einfache Erklärung abgegeben; «*der Geschworne N. N. wird recusirt*». Dies geschieht, sobald ein Name aus der Urne gezogen und vom Präsidenten mit lauter Stimme angegeben worden ist. Art. 399 *J*.

2) Es können *so viele Geschworne abgelehnt werden*, als deren über die Anzahl vorhanden sind, welche für die Urtheilsjury und eventuell für die Supplementar-Richter erforderlich ist. Wird daher das Geschwornengericht aus 30 Bürgern gebildet, so dürfen, wenn keine Supplementar-Richter zu wählen sind, 18 Geschworne recusirt werden (*a*). Art. 400 *ib.*

3) Der Angeklagte *übt die Recusation für* die eine Hälfte, der Staatsanwaltschaft für die andere *aus*. Ist die Zahl ungerade, so hat der Angeklagte *eine* Recusation mehr. Wird daher eine Urtheilsjury aus 31 Geschwornen gebildet, so kann der Angeklagte 10, die Staatsanwaltschaft nur 9 ablehnen. Art. 401 *ib.*

4) Dem Angeklagten steht die *erste* Erklärung zu. Der Greffier hat die Recusationen im Protocoll zu erwähnen und der Assisenpräsident macht darauf aufmerksam, wenn der Angeklagte oder die Staatsanwaltschaft das Recusationsrecht erschöpft haben. Eine *Uebertragung* ist unzulässig (*b*).

5) *Mehrere* Angeklagte haben keine grösseren Befugnisse als *einer*. Sie haben sich unter einander zu verständigen, sonst entscheidet das Loos; derjenige, welcher dasselbe zieht, übt das Recusationsrecht für alle aus. Die Angeklagten können sich auch dahin einigen, dass jeder einen Theil ausüben solle und dass wegen des Überschusses das Loos die Reihenfolge zu bestimmen habe. Art. 402, 403, 404 *ib.*

6) Diese *unmotivirte* Recusation, welche bei der *Bildung* der Jury vorkommt, ist jedoch nicht mit der *motivirten* zu verwechseln, welche von der Staatsanwaltschaft, sowie von dem Angeklagten sowohl gegen die Theilnahme eines Geschwornen an der Bildung der Urtheilsjury, als auch gegen ein Mitglied des Geschwornengerichts selbst geltend gemacht werden kann. Diese motivirte Ablehnung kann nur in der öffentlichen Sitzung erhoben werden; die Entscheidung über dieselbe steht nur dem Assisenhofe zu, nachdem vorher die Staatsanwaltschaft und der An-

geklagte in ihren motivirten Anträgen vernommen worden sind. Der motivirten Ablehnung ist Folge zu geben, wenn dieselbe sich auf einen Grund stützt, welcher nach den gesetzlichen Bestimmungen einen Bürger entweder überhaupt (*c*), oder für die specielle Strafsache (*d*) unfähig macht, als Geschworner zu fungiren. Erscheint die motivirte Ablehnung begründet, so wird der recusirte Geschworne von der Bildung der Urtheilsjury ausgeschlossen; ist er aber Mitglied derselben, so muss ein *neues* Geschwornengericht gebildet werden (*e*).

a) Das Gesetz hat zwar bei Zuziehung von Supplementarrichtern keine Beschränkung der Recusation verordnet. Es ist dies aber nothwendig, weil sonst ein Geschwornengericht mit Supplementarrichtern nicht gebildet werden kann. Die Praxis hat sich daher auch constant für diese Beschränkung entschieden.

b) D. h. es darf weder der Angeklagte *zu Gunsten* der Staatsanwaltschaft, noch diese zum *Vortheil* des ersteren auf alle oder einige Recusationen verzichten.

c) Z. B. wenn geltend gemacht und erwiesen würde, dass der betreffende Geschworne noch keine dreissig Jahre alt sei.

d) Z. B. wenn sich herausstellte, das der betreffende Geschworne in der speciellen Strafsache als Zeuge oder Experte fungirt habe.

e) Das Gesetz hat dies zwar nicht ausdrücklich verordnet; allein es ist eine Folge der gesetzlichen Bestimmungen, welche das Verfahren mit der Nichtigkeit bedrohen, an dem ein absolut oder relativ unfähiger Geschworner als Mitglied der Urtheilsjury Theil nimmt.

Es versteht sich übrigens von selbst, dass, wenn durch das Ausscheiden eines oder mehrerer Geschwornen, wider welche eine motivirte Recusation geltend gemacht wurde, die Anzahl von dreissig notificirten Geschwornen nicht mehr vorhanden ist, die zur Vervollständigung erforderliche Sessionsliste nach den oben in §. 224 unter 3. erörterten Vorschriften gebildet werden muss, ehe eine neue Verhandlung stattfindet. Die Strafsache ist alsdann auf eine spätere Sitzung zu vertagen, damit die Staatsanwaltschaft in den Stand gesetzt wird, dem Angeklagten die *neue* Liste in der gesetzlichen Frist zu notificiren.

§. 248.

II. Hauptverhandlung.

A. PLACIRUNG DES ASSISENPERSONALS.

Nach der Bildung der Urtheilsjury beginnt die *öffentliche Verhandlung* und sind die etwa geschlossenen Thüren des Gerichtssaals zu öffnen. Der Assisenpräsident hat darauf zu achten, weil die Öffentlichkeit bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschrieben ist. Die Gerichtsvollzieher, deren man wenigstens zwei und nach Bedürfniss mehrere zum persönlichen Dienst heranzieht, haben die Anordnungen des Präsidenten zu vollziehen.

Die *Placirung* der verschiedenen Personen, welche an den Assisen zu fungiren haben, findet in nachstehender Weise statt:

1) Die *Mitglieder der Urtheilsjury* nehmen in der Reihenfolge, in welcher sie durch's Loos gezogen worden sind, theils neben, theils hinter einander (*a*) zwölf Sitze ein, welche getrennt vom Publicum, von den Parteien und von den Zeugen dem Angeklagten gegenüber derart aufgestellt sind, dass sie die Gesichtszüge desselben beobachten können (*b*). Art. 309 *J.*

2) Dem *Angeklagten* pflegt man einen erhöhten Sitz anzuweisen, so dass vor denselben und unterhalb jenes Sitzes der Vertheidiger placirt werden kann.

3) Der Assisenhof pflegt gleichfalls auf erhöhten Sitzen etwas zurückgezogen am äussersten Ende des Assisensaales derart placirt zu werden, dass er den Angeklagten mit dem Vertheidiger zur rechten, die Geschwornen zur linken Hand und den für die Zeugen und weiter für das Publikum bestimmten Raum vor sich hat.

4) Die *Richter,* welche an den beiden Seiten des Präsidenten sitzen, nehmen die Mittelplätze ein. In derselben Reihe, etwas entfernt, befinden sich zur

Rechten der *Beamte der Staatsbehörde* und zur Linken der *Greffier* (c).

a) In der Regel pflegen die Urtheilsgeschwornen in drei Reihen hintereinander zu sitzen, so dass sich in einer Reihe nebeneinander deren vier befinden.

b) Ob eine von der gesetzlichen Vorschrift abweichende Placirung der Urtheilsjury die Nichtigkeit des Verfahrens zur Folge habe, ist streitig. Der Cassationshof zu Paris hat die Frage durch Erkenntniss vom 21. April 1814 verneint, weil das Gesetz keine Nichtigkeit angedroht habe. Wie aber, wenn ausdrücklich bei dem Assisenhofe auf die Abänderung einer ungesetzlichen Placirung *angetragen* wird? Eine abschlägliche Entscheidung scheint mir bei der klar vorliegenden Verletzung des Gesetzes durch einen Cassationsrecurs angefochten werden zu können (s. unten §. 323). Gewiss ist es auch von keinem untergeordneten Interesse für die Beurtheilung der Strafsache, wenn die Geschwornen den Angeklagten in seinem Benehmen beobachten und den Eindruck zu verfolgen vermögen, welchen die eine oder andere Aussage der Zeugen auf denselben macht.

c) Die in den Ziffern 2. 3. 4. beschriebene äussere Anordnung ist nicht speciell für die Assisen gesetzlich vorgeschrieben und es kann daher eine Abweichung keine weiteren Folgen nach sich ziehen. Die Praxis hat sich an vielen Orten für die angegebene Placirung entschieden; dieselbe dürfte auch zweckmässig erscheinen.

§. 249.

B. FESTSTELLUNG DER IDENTITÄT DES ANGEKLAGTEN.

Der Angeklagte erscheint stets ungefesselt, nur von Wachen begleitet, um seine Entweichung zu verhindern Art. 310 *J.* Die Geschwornen haben ihre Sitze eingenommen; der Assisenhof sowie der Vertheidiger sind an ihrer Stelle. Die öffentliche Verhandlung *beginnt;* der Assisenpräsident allein leitet dieselbe nach den allgemeinen Vorschriften des Gesetzes, indem er jedoch in den Einzelheiten nur nach seinem Ermessen verfährt und hierin an keine beschränkenden Bestimmungen gebunden ist. Er übt die Polizei in der Audienz, er hat Sorge zu tragen, dass keine Störungen erfolgen und dass die Würde des Ge-

richts sowie der Ernst, welcher in einer so wichtigen Verhandlung herrschen muss, nicht beeinträchtigt werden Art. 267 *J.* Die bewaffnete Macht steht zu seiner Verfügung und seinen Anordnungen zur Aufrechthaltung der Ruhe und Ordnung ist pünktliche Folge zu leisten. Der erste Act, mit welchem die Verhandlung sich eröffnet, besteht in der *Feststellung der Identität des Angeklagten.* Dieselbe ist nothwendig, damit kein Zweifel obwalte, dass *die* Person, welche durch den Beschluss der Anklagekammer vor die Assisen verwiesen ist, auch wirklich vor Gericht stehe; sie ist aber namentlich, wenn mehrere Angeklagte vorhanden sind, von besonderem Interesse, damit die Geschwornen genau dieselben von einander zu unterscheiden und die gegen den einen oder den andern vorgebrachten Beweise richtig zu würdigen vermögen. Man beachte in dieser Beziehung:

1) Der Assisenpräsident soll den Angeklagten nach seinem Namen, seinem Vornamen, seinem Alter, seinem Stande, seinem letzten Aufenthaltsort und nach seinem Geburtsort *befragen.* Art. 310 *J.*

2) Der Greffier hat in das *Audienzprotocoll* unter Vermeidung der Nichtigkeit den Vermerk einzutragen, dass die Befragung durch den Präsidenten stattgefunden habe. Es ist dies nothwendig, weil es sich von einer gesetzlich vorgeschriebenen Formalität handelt. Dagegen ist der Greffier nicht verpflichtet, die Antwort niederzuschreiben, welche der Angeklagte gegeben hat. Art. 372 *ib. Verweigert* jedoch letzterer eine Erwiderung, so ist im Protokolle davon Erwähnung zu thun.

3) Die *Unterlassung* der Befragung erzeugt an sich keine Nichtigkeit; der Beamte der Staatsbehörde, dessen Pflicht gerade darin beruht, dass er auf die Erfüllung *aller* gesetzlichen Vorschriften bedacht sei, wird jedoch die Unterlassung zu rügen und die Befragung nachzusuchen haben. Der Gerichtshof muss dieselbe anordnen; eine entgegenstehende Entscheidung kann

mit dem Enderkenntnisse durch den Cassationsrecurs angefochten werden. S. §. 323 und ff.

4) Mit der Befragung des Angeklagten *beginnt* schon die eigentliche Verhandlung oder, wie das Gesetz ausdrückt, die *Untersuchung (l'examen)* und eine Unterbrechung ist unzulässig. Von nun an muss die Verhandlung bis zur Erklärung der Urtheilsjury *ununterbrochen* fortgesetzt werden und dürfen namentlich die Geschwornen mit der Aussenwelt in keinerlei Berührung treten (*a*). Art. 353 *ib*. Dagegen ist dem Präsidenten die Befugniss eingeräumt, die Sitzung auf die Dauer einer Zeit, welche er zur Erholung der Richter, der Geschwornen, der Zeugen, der Angeklagten und der Vertheidiger (*b*) für nothwendig hält, zu suspendiren. Die Bestimmung der Zeit ist lediglich der discretionären Befugniss des Präsidenten überlassen (*c*); nur darf in der Zwischenzeit keine andere Rechtshandlung, auch selbst wenn diese im mittelbaren Zusammenhange mit der verhandelten Strafsache stehen sollte und ebenso wenig ein anderer Fall, auch nicht einmal die Bildung einer neuen Urtheilsjury für einen solchen, vorgenommen werden.

a) Die aufgestellte Ansicht, dass schon nach erfolgter Befragung des Angeklagten keine Unterbrechung in der angegebenen Weise mehr stattfinden dürfe, ist bestritten, indem man die Vorschrift des Art. 353 *J.* erst von dem Zeitpunkte zur Anwendung bringen will, nach welchem die Vereidung der Geschwornen beendigt und der erste Zeuge vorgerufen worden ist. Allein da aus der Überschrift des Art. 310 ib. „*de l'examen*" hervorgeht, dass das Gesetz die Befragung als die erste Untersuchungshandlung ansieht, so wird man der im Texte entwickelten Ansicht den Vorzug geben.

b) Das Gesetz hat zwar die Vertheidiger nicht angeführt; allein da nicht abzusehen ist, weshalb ihnen, wenn sie es gerade bedürfen, nicht auch eine Erholung gegönnt werden soll, so dürfte man die Ausdehnung um so mehr für gerechtfertigt halten, als das Gesetz überall den Vertheidigern die Befugnisse der Angeklagten übertragen hat.

c) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 1. April 1830 und der zu Brüssel am 8. Februar 1833.

§. 250.

C. ERMAHNUNG DES VERTHEIDIGERS.

Nach der allgemeinen Befragung des Angeklagten wendet sich der Assisenpräsident an den Vertheidiger und erinnert ihn, dass er nichts gegen sein Gewissen und gegen die den Gesetzen schuldige Achtung sagen dürfe und sich mit Anstand und mit Mässigung ausdrücken müsse. In der Regel fungiren nur Advokaten als Vertheidiger und für sie ist diese Erinnerung nichts anderes als eine Ermahnung an den Eid, den sie nach dem Art. 38 der Ordonnanz vom 20. November 1822 bei ihrer Aufnahme auszuschwören haben. Im Allgemeinen steht zwar dem Assisenpräsidenten die Beurtheilung zu, ob ein Vertheidiger in seinem Vortrage gegen seine durch diesen Eid übernommenen Verpflichtungen verstosse; allein bestreitet dies der Vertheidiger, und will er sich nicht einer Anordnung des Präsidenten fügen, welche bezweckt, ihm mit Rücksicht auf jene Verpflichtungen das Wort zu kürzen, so kann nur der Assisenhof nach Anhörung der Staatsanwaltschaft durch ein ausdrückliches Erkenntniss den aufgeworfenen Streitpunkt entscheiden.

Der Greffier hat unter Vermeidung der Nichtigkeit im Protocolle von der erfolgten Ermahnung überhaupt Erwähnung zu thun.

§. 251.

D. VEREIDIGUNG DER URTHEILSGESCHWORNEN.

Der Assisenpräsident wendet sich an die Geschwornen; sie erheben sich und stehen entblössten Hauptes (*a*); der Präsident richtet folgende Worte an dieselben:

«Sie schwören und versprechen vor Gott und »den Menschen mit der gespanntesten Aufmerksam»keit die Beweise zu prüfen, welche wider (*b*) den

»Angeklagten N. N. vorgebracht werden, weder das »Interesse des Angeklagten noch das der Gesellschaft (*c*) »zu verrathen, welche denselben anklagt; mit Nie-»manden zu verkehren, bis Sie Ihre Erklärung ab-»gegeben haben, weder der Stimme des Hasses noch »der Bosheit Gehör zu geben; Sie schwören ferner, »dass Sie sich weder durch Furcht noch durch Gunst »leiten lassen, sondern dass Sie nur nach den vor-»gebrachten Beweisen und nach den Vertheidigungs-»mitteln, nach Ihrem Gewissen und nach Ihrer in-»nigsten Ueberzeugung mit *der* Unparteilichkeit und »Festigkeit Ihre Entscheidung abfassen und erklären, »welche einem redlichen und freien Manne geziemen.»

Jeder einzelne Geschworne wird hierauf persönlich aufgerufen und antwortet mit erhobener Hand die Worte: «Ich schwöre.» Art. 312 *J.*

In Betreff dieser *Vereidigung* ist das Folgende zu bemerken:

1) Der Greffier hat bei Strafe der Nichtigkeit im Protocolle zu bemerken, dass der Assisenpräsident jene Anrede an die Geschwornen gerichtet (*d*) und dass jeder derselben geantwortet habe: »Ich schwöre.«

2) Die Eidesform «ich schwöre» ist bei Vermeidung der Nichtigkeit zu beobachten; jeder Zusatz oder jede andere Betheuerung zieht gleichfalls die Nullität des Verfahrens nach sich (*e*).

3) Weigert sich ein Geschworner die vorgeschriebene Eidesform zu leisten, so ist, um die Nichtigkeit zu vermeiden, die Sitzung aufzuheben oder zu vertagen, damit eine neue Urtheilsjury gebildet werden kann, es sei denn dass ein Supplementarrichter vorhanden ist, welcher an die Stelle des Geschwornen, der bei beharrlicher Weigerung ausscheiden muss, eintreten kann. Der renitente Geschworne ist mit den gesetzlichen Strafen zu belegen, welche oben in §. 245 unter 2. angeführt worden sind (*f*).

a) Man hat mit Recht aus Art. 312 *J.* den Schluss gezogen, dass das Gesetz dem Geschwornen gestatte, sich während der Verhandlung nach Ableistung des Eides zu bedecken. Die Sitte steht jedoch dieser Befugniss entgegen und kein Geschworner wird davon Gebrauch machen, wenn es nicht Gesundheitsrücksichten erheischen.

b) Es ist auffallend, dass hier nicht von den *Entlastungsbeweisen* die Rede ist. Die Geschwornen haben jedoch auf dieselben Rücksicht zu nehmen.

c) Die Staatsanwaltschaft hat nemlich nur *im Interesse der Gesellschaft* die Anklage zu erheben und zu begründen.

d) Die Erwähnung in *allgemeinen* Ausdrücken genügt; das Gesetz hat übrigens keineswegs die an sich zwar sacramentellen *Worte* der vom Präsidenten zu haltenden Anrede bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschrieben.

e) Diese Ansicht ist bestritten; einige Erkenntnisse der verschiedenen Cassationshöfe nehmen das Gegentheil an, andere unterstützen die erörterte Ansicht. Die im Gesetze ausdrücklich gerade für *die Eidesform* angedrohte Nichtigkeit scheint jedoch für die im Texte aufgestellte Annahme zu sprechen. Man vergleiche das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 22. Juli 1828 und die entgegenstehenden Entscheidungen des zu Brüssel vom 17. Januar 1833, 24. October 1833 und 29. October 1835.

f) In demselben Sinne entschied auch mit unbedeutenden Modificationen der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 17. August 1821, als ein Mennonit mit der Erklärung den Eid verweigerte: „Mein *Ja* ist *Ja*, mein *Nein* ist *Nein!*"

Die Verhängung der Strafe stützt sich auf die Bestimmung des Art. 398 *J.*, da man die Verweigerung des Eides wohl als einen Rücktritt von den obliegenden Functionen ansehen kann. Jedoch muss man dem Assisenhofe die Befugniss einräumen, den Geschwornen von jeder Strafe zu entbinden, wenn er die Motive der Eidesweigerung als begründet annimmt.

§. 252.

E. VERLESUNG DES VERWEISUNGSBESCHLUSSES UND DER ANKLAGESCHRIFT.

Unmittelbar nach der Vereidigung der Geschwornen hat der Assisenpräsident dem Greffier aufzugeben, den Verweisungsbeschluss und den Anklageakt *vorzulesen*, nachdem er vorher den Angeklagten ausdrücklich ermahnt hat,

den zu verlesenden Aktenstücken seine Aufmerksamkeit zu widmen Art. 313 *J.* Besonders zu erwähnen ist:

1) Der Greffier hat die Verlesung mit *lauter* Stimme vorzutragen, damit er von dem Angeklagten, den Geschwornen und den Richtern vernommen werden kann (*a*).

2) Nach der Verlesung hat der Präsident dem Angeklagten vorzuhalten, dass das, was er vernommen habe, die wider ihn erhobene Anklage enthalte und dass nun die Beweise zur Begründung derselben vorgebracht werden sollen.

3) Die Anklageschrift darf nicht vorher den Geschwornen abschriftlich mitgetheilt werden. Einem an den Assisenhof auf Confiscation der mitgetheilten Abschriften gestellten Antrag ist Folge zu geben, widrigenfalls eine Nichtigkeit des Verfahrens erfolgen würde (*b*).

4) Der Greffier hat bei Strafe der Nichtigkeit von der Ermahnung, beziehungsweise von dem Vorhalte des Präsidenten und von der durch ihn vollzogenen Verlesung im Protocolle Erwähnung zu thun. Art. 372 *J.*; Gesetz vom 28. April 1832.

5) Die Unterlassung der Verlesung zieht an sich keine Nichtigkeit nach sich, wenn nicht ausdrücklich von der Staatsanwaltschaft oder von dem Angeklagten darauf angetragen worden und dieselbe dennoch unterblieben ist (*c*).

a) Die Ansicht mehrerer Rechtslehrer, dass auch auf die Zeugen Rücksicht zu nehmen sei, weil sie nach Art. 316 *J.* schon im Saale anwesend sein müssen, ist offenbar irrig, da der Aufruf der Zeugen, wie dies Art. 315 ib. vorschreibt, erst nach der Verlesung erfolgt.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 20. September 1834 in einem Falle, in welchem der Staatsanwalt den Geschwornen gedruckte Anklageschriften beim Beginne der Verhandlung *vor* der Verlesung zustellen liess und stützte die Entscheidung auf die Art. 341 und 408 *J.* S. auch §. 358.

c) Der ausgesprochene Grundsatz, den auch der Cassationshof zu Paris durch ein Erkenntniss vom 5. November 1811 adoptirt hat,

ist an sich zwar richtig, wird aber nach dem Gesetz vom 28. April 1832, nach welchem unter Abänderung des Art. 372 *J.* der Greffier *bei Strafe der Nichtigkeit* von allen vorgeschriebenen Formalitäten im Protocolle Erwähnung zu machen hat, keine practischen Wirkungen äussern können.

§. 253.

F. VON DER ENTWICKELUNG DER ANKLAGE.

Der Assisenpräsident pflegt nach der Verlesung des Verweisungsbeschlusses und der Anklageschrift bei dem im vorigen §. unter 2 erwähnten Vorhalte eine *kurze Auseinandersetzung* der Anklage derart zu geben, dass er dem Angeklagten die besondern Punkte, welche den Thatbestand des Verbrechens und die erschwerenden Umstände enthalten, hervorhebt. Es ist dies zwar nicht speciell vorgeschrieben, dürfte aber besonders bei verwickelten Anklagen, um die Aufmerksamkeit auf die Hauptpunkte zu leiten, zweckmässig erscheinen. Die *Befugniss* des Präsidenten kann mit Rücksicht auf die ihm ertheilte discretionäre Gewalt keinem Bedenken unterliegen.

Der Beamte der Staatsbehörde hat unmittelbar hierauf die Momente der Anklage zu *entwickeln* und namentlich hierbei auf die Beweise, welche für die unterstützenden Thatsachen vorgebracht werden sollen, aufmerksam zu machen. Art. 315 *J.* Es geschieht dies in einem geordneten Vortrage.

Man bemerke hierbei:

1) Der Greffier hat bei Strafe der Nichtigkeit im Protocolle zu bemerken, dass die Staatsbehörde die Anklage entwickelt habe (*a*). Art. 327 *ib.* Gesetz vom 28. April 1832.

2) Die Unterlassung zieht an sich keine Nichtigkeit nach sich, weil sie nicht angedroht ist; es dürfte auch die Erwähnung im Protocolle genügen, dass die Staatsanwaltschaft sich auf den Anklageact bezogen habe (*b*).

a) Es ist dies zwar bestritten; allein die Bestimmung des Art. 372 *J.* kann doch wohl nicht anders verstanden werden, als dass die Beobachtung jeder vom Gesetze angeordneten formellen Vorschrift im Protocolle zu erwähnen ist.

b) Das Gesetz hat die *Art* der Entwickelung nicht vorgeschrieben; dieselbe muss der Staatsanwaltschaft überlassen werden. In einfachen Sachen dürfte daher eine Verweisung auf den Anklageact hinreichend sein. Man vergleiche das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 5. Februar 1836.

§. 254.

G. AUFRUF DER NOTIFICIRTEN ZEUGEN.

Nach der Entwickelung der Anklage hat der Beamte der Staatsbehörde die *Listen der Zeugen* vorzulegen, welche in der gesetzlichen Frist notificirt worden sind (*a*). Der Greffier soll dieselben mit lauter Stimme derart vorlesen, dass er einen Zeugen nach dem andern aufruft, worauf ein jeder derselben vorzutreten und hierdurch oder durch eine entsprechende Beantwortung seine Anwesenheit zu bekunden hat (*b*). Art. 315 *J.* Der Assisenpräsident hat hierauf anzuordnen, dass sich sämmtliche erschienene Zeugen in ein für sie bestimmtes, ausserhalb des Assisensaales im betreffenden Justizgebäude gelegenes Zimmer zurückziehen. Art. 316 *ib.*

Folgende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Die *Liste* soll nur diejenigen Zeugen enthalten, welche auf die oben in §. 236 angegebene Weise notificirt worden sind. Stehen *andere* Zeugen auf der Liste, so muss sie der Greffier nichts desto weniger aufrufen.

2) Die Staatsanwaltschaft, sowie der Angeklagte können sich der *Vernehmung* eines nicht notificirten, oder im Notificationsacte nicht deutlich bezeichneten Zeugen *widersetzen*. In der Praxis pflegt jedoch die desfallsige Erklärung in *diesem* Stadium der Procedur noch nicht abgegeben zu werden, sondern erst in dem Momente, in welchem der betreffende Zeuge speciell zur Vernehmung vorgefordert wird. Es soll

daher hierüber näher unten in §. 258 gehandelt werden (c).

3) Erscheint ein von der Liste abgerufener Zeuge nicht, so kann der Assisenpräsident auf den *gemeinschaftlichen Antrag* der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten, oder selbst von Amtswegen die Sache auf eine andere Assise vertagen (d). *Arg.* Art. 306 *ib.*

4) Will hierauf der Präsident nicht eingehen, so kann die Vertagung von dem *Assisenhofe* nur auf das *Ansuchen* der Staatsbehörde verordnet werden; jedenfalls ist aber alsdann der Nachweis zu liefern, dass der ausgebliebene Zeuge gehörig vorgeladen worden sei (e). Art. 354 *ib.* Das *Ansuchen* muss aber unmittelbar nach vollendetem Aufrufe der Zeugen vor dem Eingehen in die Verhandlung stattfinden (f).

5) Gegen den *ausgebliebenen* Zeugen, welcher gehörig vorgeladen worden ist, hat der Assisenhof ohne Rücksicht darauf, ob die Sache fortgesetzt oder vertagt wird, die gesetzlichen Strafverfügungen zu erlassen (g). Art. 355 *ib.*

6) Wird auf Grund des Ausbleibens eines vorgeladenen *Zeugen* die Sache *vertagt,* so soll der Assisenhof denselben in alle Kosten ohne Ausnahme verurtheilen, welche durch eine solche Vertagung veranlasst werden Art. ib. Die Staatsbehörde kann die Kosten wider den Verurtheilten selbst unter Körperhaft vollstrecken lassen. Überdiess soll der Assisenhof verordnen, dass der betreffende Zeuge zur nächsten Session durch die öffentliche Macht Behufs seiner Vernehmung vorgeführt werde. Art. ib. Dem condemnirten Zeugen steht jedoch in der Frist von 10 Tagen, von der Signification des Erkenntnisses an gerechnet, das Recht zu, wider die Verurtheilung zu opponiren. Der betreffende Assisenhof, wenn er noch versammelt ist, sonst der in der nächsten Session fungirende entscheidet über die Opposition und kann nach Befinden die Verurtheilung wieder einziehen. Art. 356 *ib.*

7) Kein Zeuge darf das Zimmer, in welches er sich nach dem Aufrufe zurückziehen musste, eher *verlassen,* als bis er durch den Gerichtsvollzieher aufgefordert wird, zu seiner Vernehmung im Assisensaale zu erscheinen. Der Präsident hat die nöthigen Anordnungen zu treffen, dass jede Unterredung der Zeugen unter einander sowohl über die strafbare Handlung, welche den Gegenstand der Verhandlung bildet, als auch über die Person des Angeklagten vermieden werde. Art. 316 *J.*

8) Der Greffier soll bei Strafe der Nichtigkeit *im Protocolle vermerken,* dass der Beamte der Staatsbehörde die Zeugenliste vorgelegt, er, Greffier, sie verlesen und der Präsident den Rücktritt der Zeugen in das Zeugenzimmer angeordnet habe. Art. 372 ib. Gesetz vom 28. April 1832.

a) Der Angeklagte sowie die Civilpartei haben zu diesem Ende das Original ihrer Notificationslisten der Staatsanwaltschaft zu überreichen; wenigstens ist dies rücksichtlich der Civilpartei nothwendig, deren Liste weder in Original noch in der Abschrift in den Händen der Staatsbehörde sein kann.

b) Das Gesetz hat dieses Verfahren zwar nicht speciell vorgeschrieben; es wird aber in der Praxis aus dem Grunde beobachtet, weil die verordnete Verlesung der Zeugen keinen anderen Zweck haben kann, als ihre Anwesenheit zu constatiren.

c) Nach dem Art. 315 *J.* soll allerdings der Assisenhof *sofort über eine erhobene Opposition* wider die Vernehmung eines nicht notificirten Zeugen entscheiden; — allein dadurch ist keineswegs bestimmt, dass die Opposition gleich nach der Verlesung der Zeugenliste geltend gemacht werden müsse; es soll nur *vor der Abhörung* des Zeugen geschehen.

d) Diese Ansicht ist zwar bestritten, indem man annimmt, der Assisenpräsident habe diese Befugniss nur *vor* Eröffnung der Verhandlung. Allein abgesehen davon, dass der Art. 306 *J.* eine analoge Anwendung nicht ausschliesst, kann man gewiss nicht verkennen, dass das Gesetz dem Präsidenten im Art. 268 ib. eine discretionäre Gewalt eingeräumt hat, nach welcher ihm unbedenklich in allen *nicht streitigen* Punkten die alleinige Entscheidung gebührt, insoferne dieselbe nicht gegen eine ausdrückliche Gesetzesverfügung anstösst. Überdies muss man voraussetzen, dass der Assisenpräsident die Acten geprüft hat und zu beurtheilen vermag, ob die Verneh-

mung des ausgebliebenen Zeugen von besonderer Erheblichkeit ist. — Der Art. 354 ib. setzt offenbar voraus, dass die Vertagung beim Assisenhofe *beantragt* wird, dass also der Präsident dieselbe nicht bewilligt hat. Man vergleiche das Erkenntniss des Cassationshofs zu Paris vom 4. Februar 1825.

Übrigens kann bei einer vom Assisenpräsidenten angeordneten Vertagung die Verurtheilung des ausgebliebenen Zeugen nicht stattfinden.

e) Ob der Angeklagte oder die Civilpartei, auch wenn kein Ansuchen der Staatsanwaltschaft erfolgt, die Verweisung verlangen kann, ist streitig. Die Frage scheint verneint werden zu müssen, weil in *diesem* Stadium des Prozesses dem Gerichtshofe noch keine factische *Beurtheilung* zustehen kann. Hierin liegt der Grund, weshalb der Art. 354 *J.* das Ansuchen des Beamten der Staatsbehörde erfordert; das Gesetz kann nemlich annehmen, dass Letzterer die Untersuchungsacten geprüft hat, also im Stande ist, die Erheblichkeit der Vernehmung eines Zeugen zu beurtheilen; das Gesetz darf ferner mit Rücksicht auf die *unparteiische* Stellung des gedachten Beamten voraussetzen, dieser werde von der ertheilten Befugniss den geeigneten Gebrauch machen.

Der Cassationshof zu Paris hat übrigens durch die Erkenntnisse vom 24. December 1824 und 20. August 1825 entgegenstehende Entscheidungen erlassen.

Dagegen scheint es unbedenklich, dass der Assisenhof im Laufe der Verhandlung selbst und nachdem er die factischen Aufklärungen erlangt hat, ohne Rücksicht von welcher Seite der Antrag gestellt ist, eine Vertagung zu verordnen berechtigt sein muss. S. die Ausführungen in Note *a.* des folgenden §.

f) D. h. das Ansuchen, welches sich auf den Umstand stützt, dass der gehörig vorgeladene und notificirte Zeuge nicht erschienen ist.

Übrigens kommt es nicht darauf an, von welcher Seite der ausgebliebene Zeuge geladen wurde.

g) Die in dieser Beziehung oben in §. 71 und §. 140 erörterten Bestimmungen sind auch bei dem Verfahren vor den Assisen zu berücksichtigen.

ZWEITER ABSATZ.

Von dem Instructionsverfahren.

§. 255.

EINLEITUNG.

Nach Beendigung der im ersten Absatze entwickelten einleitenden Massregeln beginnt die eigentliche Untersuchung, welche gleichfalls in der öffentlichen Sitzung stattfindet und vom Assisenpräsidenten unter besonderer Berücksichtigung der gesetzlichen Vorschriften ausschliesslich geleitet wird. Der Hauptgegenstand dieser Untersuchung bildet zwar die Vernehmung der Zeugen und hat sich das Gesetz auch vorzugsweise damit beschäftigt, Bestimmungen für dieselbe festzustellen; allein die Untersuchung hat *alle* Beweismittel zu umfassen, welche zur Aufklärung der Wahrheit förderlich sein können, insofern dieselben den gesetzlichen Erfordernissen entsprechen. Die Leitung ist zwar dem Assisenpräsidenten überlassen; er ist das Organ, durch welches allein den Richtern und den Geschwornen eine Einwirkung gestattet ist; aber *nur* der Gerichtshof ist berufen, *streitige Zwischenpunkte*, welche sich während des Verlaufs der Untersuchung aufwerfen, zu entscheiden; nur der Assisenhof kann in diesem Stadium des Verfahrens, selbst gegen das Einverständniss der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten, eine Vertagung der Sache verordnen oder dahin zielende Ansuchungen zurückzuweisen (*a*). Eine solche Vertagung hat aber stets die Folge, dass die Sache in der spätern Audienz von Neuem verhandelt wird und mit der Bildung der Urtheilsjury auf dieselbe Weise zu beginnen ist, wie diess bei jedem andern Straffalle vor den Assisen stattfinden muss. Nur eine *Unterbrechung* der einmal begonnenen Verhandlung ist gesetzlich verboten (*b*) und darf selbst vom Assisenhof nicht angeordnet werden.

a) Es ist gewiss nicht zu verkennen, dass das Gesetz bei Feststellung des vor den Assisen zu beobachtenden Verfahrens vorzugsweise die nach der gewöhnlichen und regelmässigen Lage der Sache vorkommenden specielle Fälle behandelt. Man muss daher aus der Art, wie das Gesetz dieselben entwickelt, für die nicht erörterten Fälle *allgemeine* Grundsätze ableiten. Auf diese Weise werden sich drei Gattungen von Vertagungen ergeben:

1) Solche, welche der Assisenpräsident bewilligen kann. *Arg.* Art. 268 und 306 *J.*
2) Solche, welche der Assisenhof nur auf *Ansuchen* der Staatsanwaltschaft verordnen kann. Art. 354 ib.
3) Solche, welche der Assisenhof auf den Antrag der Parteien oder selbst von Amtswegen aussprechen kann. *Arg.* Art. 331 ib.

Ein Assisenhof zu Paris scheint in seinem Erkenntniss vom 29. April 1827 den Grundsatz aufzustellen, dass dem Gerichtshofe die Befugniss zur Vertagung zustehe, sobald er aus den factischen Ermittelungen der Verhandlung die Überzeugung gewinne, dass zur Aufklärung der Wahrheit entweder ein *neues* nicht sofort herbeizuschaffendes Beweismittel zu produciren sei oder ein besonderer Umstand noch näher untersucht werden müsse, dessen Constatirung nicht im Laufe der vorliegenden Verhandlung stattfinden könne. Man vergleiche *Gaz. des Trib. du 30 avril 1827.*

b) S. oben §. 249.

§. 256.

I. Vom Verhöre des Angeklagten.

Eine *besondere* Vernehmung des Angeklagten ist nicht gesetzlich vorgeschrieben. Der Art 319. *J.* gibt es ganz allgemein dem Präsidenten anheim, alle Aufklärungen vom Angeklagten zu verlangen, welche er zur Entdeckung der Wahrheit für nothwendig erachtet und ertheilt den Richtern, dem Generalprocurator und den Geschwornen dieselbe Befugniss, insofern sie den Präsidenten um's Wort gebeten haben. Allein hierdurch ist keineswegs ein specielles Verhör des Angeklagten *vor* dem Beginn der Zeugenvernehmung vorgeschrieben. In der Praxis pflegt jedoch der Assisenpräsident nicht selten die zur Begründung der Anklage aufgestellten hauptsächlichsten Thatsachen dem Angeklagten vorzuhalten und ihn zu Erklärungen über dieselben aufzufordern. In der That kann es auch keinem

Bedenken unterliegen, dass der Assisenpräsident vermöge der ihm ertheilten discretionären Gewalt hiezu befugt erscheint. Überdiess dürfte die Vornahme einer besondern Vernehmung des Angeklagten vor der Abhörung der Zeugen nicht nur *zweckmässig,* sondern auch in vielen Fällen sogar *nothwendig* erscheinen. Die Aufmerksamkeit der Geschwornen erhält eine genauere Richtung, die Moralität des Angeklagten selbst fällt einer gründlichern Beurtheilung anheim; seine Geständnisse oder seine Verneinungen sind selbstständiger zu würdigen und rufen durch die nachfolgenden Zeugenaussagen eine tiefer eingreifende Wirkung hervor, welche zur Aufklärung der Wahrheit den geeigneten Beitrag zu liefern vermag. Abgesehen hievon sind oft Thatsachen festzustellen, über welche die Zeugen nicht vernommen werden, obwohl ihre Aussagen auf dieselben sich stützen sollen. Zwei Punkte sind besonders hervorzuheben, in Betreff deren jedenfalls eine selbstständige Befragung des Angeklagten stattfindet.

1) Es werden *Ueberführungsstücke* als Beweismittel produzirt, über welche weder Zeugen noch Sachverständige Aussagen abgeben können. In diesem Falle wird der Assisenpräsident dieselben dem Angeklagten zur Anerkennung vorlegen lassen müssen und ihn zu entsprechenden Erklärungen aufzufordern haben. Art. 329. *J.* Das Gesetz sagt zwar, dass dies während des Verlaufs oder nach Beendigung der Zeugenvernehmung geschehen solle. Es kann jedoch in manchen Fällen, namentlich wenn es sich von Überführungsstücken handelt, welche den Zeugen nicht vorzulegen sind, zweckmässig sein, dies vor dem Verhöre derselben vorzunehmen. Dem Präsidenten muss diess nach Lage der Sache überlassen sein, da sich seine Befugniss auf die ihm ertheilte discretionäre Gewalt gründet.

2) Der Angeklagte ist schon früher bestraft worden und befindet sich im *Wiederholungsfalle.* Dieser Umstand hat nach den Strafgesetzen nicht unbedeutenden Ein-

fluss auf die Höhe der bei einer Schuldigerklärung auszusprechenden Strafe. Art. 56, 57, 58. *C. p.* Eine Verurtheilung kann nicht durch Zeugen festgestellt werden; die Geschwornen haben den Umstand speciell nicht zu würdigen, da ihnen hierüber keine Frage vorzulegen ist. Für die Moralität des Angeklagten ist derselbe aber von Bedeutung und es ist wichtig, dass gerade die Geschwornen zur Beurtheilung der Schuldbarkeit einen tieferen Blick in den frühern Lebenswandel des Angeklagten werfen können. Die Aussage der Zeugen, insoweit sie auf die Persönlichkeit des Angeklagten gerichtet sind, lassen sich unparteiischer überblicken, wenn vorher die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten, wie dies namentlich bei früheren Verurtheilungen geschehen kann, actenmässig constatirt sind. Es ist daher Pflicht der Staatsanwaltschaft, dafür Sorge zu tragen, dass die betreffenden Urtheilsauszüge, welche die früheren Bestrafungen des Angeklagten authentisch zu constatiren vermögen, den Untersuchungsacten beigefügt werden. Der Assisenpräsident ist in solchen Fällen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, dem Angeklagten die geeigneten Vorhaltungen zu machen und die Geschwornen sowie die Richter auf diese Urtheilsauszüge, deren Verlesung er selbst vornehmen oder dem Greffier auftragen kann, aufmerksam zu machen. Es geschieht dies am zweckmässigsten *vor* der Vernehmung der Zeugen, ja es wird in vielen Fällen sogar *nothwendig* sein, dass es in diesem Stadium des Verfahrens stattfinde.

§. 257.

II. Von den Zeugen, beziehungsweise von der Vernehmung derselben.

A. VON DER PRODUCTION DER ZEUGEN.

Es ist bereits oben bemerkt worden, dass die Zeugen, welche in der Sitzung vernommen werden sollen, notificirt

werden müssen (*a*). Allein *wie* die Sistirung der Zeugen bewirkt wird und *in wie weit* eine Vernehmung selbst der notificirten Zeugen zulässig zu erachten ist, soll jetzt näher erörtert werden. Man bemerke in dieser Hinsicht:

1) Der *Staatsanwaltschaft* sowie dem *Angeklagten* ist es unbenommen, auf welche Weise sie die Gestellung der notificirten Zeugen bewirken wollen. Es ist daher eine gerichtliche *Vorladung* derselben nicht nothwendig (*b*), und ist somit im Allgemeinen jeder gehörig notificirte Zeuge ohne Rücksicht, ob er vorgeladen wurde oder nicht, sobald er nur zur Zeit anwesend ist (*c*), zu vernehmen (Art. 324 *J.*). Dagegen hängt es rücksichtlich der von der *Civilpartei* notificirten Zeugen, in sofern dieselben nicht *vorgeladen* worden sind, von dem Ermessen des Assisenpräsidenten und im Bestreitungsfalle von der Entscheidung des Assisenhofes ab, ob auch diese Zeugen vernommen werden sollen (*d*).

2) Dieselbe Unterscheidung findet in Betreff der Abhörung derjenigen Zeugen statt, deren Aussagen, weil sie in der Voruntersuchung nicht verhört wurden, vor der öffentlichen Verhandlung nicht schriftlich aufgenommen worden sind (*e*). Art. *ib.*

3) Das Gesetz hat zwar in Betreff der *Zeugen des Angeklagten* in Art. 321 *ib.* vorgeschrieben, dass dieselben nur über die im Anklageacte erwähnten Thatsachen und über die Moralität des Angeklagten vernommen werden sollen; allein dies ist offenbar nur so zu verstehen, dass nur dann eine Vernehmung abgelehnt werden kann, wenn diese Zeugen über unerhebliche Facta verhört werden sollen, deren Ermittelung weder die Aufklärung der Wahrheit, noch das Interesse der Vertheidigung zu befördern vermögen. Es muss daher auch die Vernehmung solcher Entlastungszeugen für zulässig erachtet werden, die über Thatsachen verhört werden sollen, welche *gegen die Glaubwürdigkeit* der Belastungszeugen gerichtet sind (*f*).

4) Dem *Assisenpräsidenten* ist die unbeschränkte Befugniss ertheilt, alle Personen, von denen er irgend eine Aufklärung erwartet, als Zeugen zu vernehmen und selbst gegen eine Person, die zu erscheinen sich weigern sollte, einen Vorführungsbefehl zu erlassen. Diese nur in Folge der discretionären Befugniss des Assisenpräsidenten berufenen Zeugen dürfen jedoch nicht vereidigt werden und ihre Erklärung soll nur als eine einfache Auskunft zu betrachten sein. Art. 269 *J.*

a) S. oben §. 236.

b) D. h. der Mangel einer Vorladung steht der Vernehmung nicht entgegen. S. jedoch §. 254.

c) War ein Zeuge bei dem Aufrufe durch den Greffier nicht zugegen, erscheint er aber später, so wird die Vernehmung aus diesen Gründen nicht abgelehnt werden können.

d) Diese Ansicht ist sehr bestritten, indem man theils der Civilpartei überhaupt das Recht bestreitet, die Vernehmung nicht geladener Zeugen zu verlangen, theils es ihr unbedingt einräumt. Allein beide Meinungen scheinen mir den scheinbaren Widerspruch zwischen Art. 315 u. 324 *J.* nicht zu lösen; der erstere räumt ganz unbeschränkt der Civilpartei die Befugniss ein, die Vernehmung der notificirten Zeugen zu verlangen, indem er dem Angeklagten nicht einmal die Befugniss gibt, dagegen zu opponiren; der zweite scheint dagegen die ertheilte Berechtigung der Civilpartei zu beschränken. Versteht man dagegen den Art. 324 dahin, dass auch nicht geladene und nicht in der Voruntersuchung vernommene Zeugen, welche die Staatsanwaltschaft oder der Angeklagte producirt, verhört werden *müssen* und ein aus dem Mangel dieser Erfordernisse hergeleiteter Einwand nicht berücksichtigt werden *soll*, dass also hier im Falle eines Widerspruchs dem Assisenhofe die *Befugniss* nicht zustehen soll, eine den ausdrücklichen Bestimmungen des Gesetzes entgegenstehende Entscheidung zu erlassen, — so schwindet jeder Widerspruch und man wird der entwickelten Ansicht beipflichten. Für dieselbe spricht auch die imperative Fassung des Artikels, welche sich in den besonders hervorzuhebenden Worten: „*seront entendus dans le debat*“ bekundet.

e) d. h. die Zeugen der *Staatsanwaltschaft* und des *Angeklagten müssen* verhört werden, auch wenn ihre Aussagen früher nicht schriftlich aufgenommen worden sind; die Vernehmung solcher von der Civilpartei sistirten Zeugen ist der facultativen Entscheidung des Präsidenten, eventuell des Assisenhofs überlassen. s. die Note d.

f) Diese Ansicht ist bestritten; die Einen wollen in *allen Fällen* es der Entscheidung des Assisenhofs überlassen, ob selbst notificirte Zeugen, mögen sie zur Belastung oder Entlastung gestellt sein, über bereits durch die Aussagen *anderer* Zeugen ermittelte Thatsachen noch abgehört werden sollen, so dass der Gerichtshof gleichsam die Anzahl der Zeugen zu bestimmen habe; die Andern wollen nur rücksichtlich der Zeugen des *Angeklagten* eine stricte Beschränkung auf die nicht über den Wortlaut auszudehnende Bestimmung des Art. 321 *J.* eintreten lassen. Beide Ansichten scheinen irrig; die erste, weil sie der Vorschrift des Art. 324 *ib.* in jeder Beziehung widerspricht, die andere, weil diese Auslegung zu Folgerungen führt, welche dem Geiste des Gesetzes entgegenstehen. Ein *alibi,* von dem nichts in der Anklageschrift erwähnt worden ist, dürfte alsdann nicht bewiesen werden!! Eine *solche* Befugniss kann man aber dem Angeklagten gewiss nicht versagen. Man vergleiche die Entscheidungen des Pariser Cassationshofs vom 28. Mai 1813, vom 19. April 1821, vom 18. September 1824, vom 22. September 1827, vom 5. October 1832 und die des Berliner Cassationshofs vom 25. Januar 1847.

§. 258.

B. VON DEM WIDERSPRUCH GEGEN DIE VERNEHMUNG EINES ZEUGEN.

Ist ein Zeuge in den mitgetheilten Notificationsacten nicht aufgeführt, so kann ein *Widerspruch* gegen dessen Vernehmung erfolgen. Folgendes ist besonders zu bemerken:

1) Der Widerspruch *steht* nur einerseits der Staatsanwaltschaft gegen die Zeugen des Angeklagten und andrerseits diesem gegen die Zeugen *zu,* welche die Staatsbehörde oder die Civilpartei vernehmen lassen will. Dagegen ist der letztern nicht gestattet, einen Widerspruch zu erheben. Art. 315 *J.*

2) Der Widerspruch kann sowohl *geltend gemacht werden,* wenn der Zeuge gar nicht im Notificationsacte aufgeführt ist, als auch wenn er so mangelhaft bezeichnet wurde, dass sich die Identität desselben nicht feststellen lässt. Art. *ib.*

2) Die in einem *zu spät,* also nicht in der gesetzlichen Frist, *zugestellten* Notificationsacte aufgeführten Zeugen

sind so anzusehen, als ob sie gar nicht notificirt worden seien, so dass der Widerspruch eröffnet ist.

4) Der Widerspruch wird nach vorhergehender contradictorischer Verhandlung durch ein ausdrückliches Erkenntniss vom Assisenhof *entschieden*.

5) Die *Vernehmung* eines nicht notificirten Zeugen ist *zulässig*, in sofern kein Widerspruch erfolgt.

6) Dem *Assisenpräsidenten* steht die Befugniss zu, selbst solche Zeugen abzuhören, deren Vernehmung der Assisenhof in Folge eines erhobenen Widerspruchs für unstatthaft erklärt hat (*a*).

a) Dies wird zwar bestritten, indem man dem Präsidenten die Befugniss nur *vor* der erlassenen Entscheidung des Assisenhofs zugestehen will; allein der Art. 315 *J.* macht eine solche Unterscheidung nicht und dieselbe kann doch wahrlich nicht aus dem Umstande gefolgert werden, dass im *zweiten Absatze* des besagten Artikels von der Befugniss des Assisenpräsidenten, im *vierten* aber von der Berechtigung des Gerichtshofs die Rede ist.
Man s. übrigens §. 257 unter 4.

§. 259.

C. VON DEN REPROCHEN WIDER NOTIFICIRTE ZEUGEN.

Das Gesetz hat gewisse Personen bezeichnet, welche, seien sie notificirt oder nicht, als Zeugen verworfen werden können. Es sind dies namentlich:

1) Alle Ascendenten des Angeklagten oder eines der Mitangeklagten, in soferne dieser in *derselben* Strafsache vor den Assisen steht.

2) Alle Descendenten der genannten Angeklagten.

3) Die Geschwister derselben und Verschwägerten dieses Grades.

4) Die Ehemänner oder Ehefrauen der erwähnten Angeklagten selbst nach ausgesprochener Scheidung (*a*).

5) Denuncianten, welchen eine Geldbelohnung durch das Gesetz bewilligt ist. Es kommt nicht darauf an, ob der Denunciant dieselbe angenommen hat oder nicht (*b*). Art. 322 *J.*

In Betreff der *Geltendmachung der Reproche* ist überdies insbesondere zu erwähnen:

1) Sie *steht* sowohl der Staatsanwaltschaft und dem Angeklagten als auch der Civilpartei *zu*. Jeder derselben hat die gleiche Befugniss.

2) Sie muss ausdrücklich *im Wege des Widerspruchs* gegen die Vernehmung eines verwerfbaren Zeugen geltend gemacht werden. Wird daher von keiner Seite Widerspruch erhoben, so wird auch ein solcher Zeuge abgehört; die Vernehmung desselben kann zu keiner Beschwerde Veranlassung geben.

3) Der Assisenhof hat über den in Folge einer Reproche erhobenen Widerspruch durch ein förmliches Erkenntniss zu *entscheiden*.

4) Dem *Assisenpräsidenten* steht *nicht* die Befugniss zu, die in Folge eines Widerspruchs verworfenen Zeugen auf Grund seiner discretionären Gewalt zu vernehmen (*c*).

5) Personen, welche in Folge crimineller Bestrafungen oder einer ausdrücklichen Verurtheilung *absolut unfähig* sind, Zeugniss vor Gericht abzulegen, dürfen nicht als *wirkliche Zeugen* vernommen werden, selbst wenn der Staatsanwalt oder die Parteien keinen Widerspruch erheben oder sogar ausdrücklich einwilligen. Diese Personen können nur *unvereidigt* abgehört werden, um eine einfache Auskunft zu ertheilen. Art. 28, 29, 42, 401, 405, 406, 407, 408 *C. p.*

a) Die Scheidung ist zwar nach dem Gesetze vom 8. Mai 1816 abgeschafft; allein es können ja noch in Frankreich Eheleute existiren, welche vor Erlassung des Gesetzes geschieden worden sind; ausserdem kann ein Ausländer als Angeklagter vor Gericht stehen, dessen Ehe geschieden ist. Es versteht sich übrigens von selbst, dass der Verwerfungsgrund auch auf solche Ehegatten anwendbar ist, welche nur körperlich getrennt sind.

b) Ob der Denunciant auch dann verworfen werden kann, wenn er die Geldbelohnungen ausgeschlagen hat, ist zwar streitig; die Frage scheint aber nach dem klaren Wortlaute der gesetzlichen Bestimmung bejaht werden zu müssen.

Denuncianten, welchen das Gesetz keine Geldbelohnung bewilligt, können dagegen vernommen werden; der Assisenpräsident

ist jedoch verpflichtet, *vor* der Abhör solcher Personen den Geschwornen die Eigenschaft derselben als Denuncianten bekannt zu machen; der Greffier hat hievon, bei Strafe der Nichtigkeit, im Protocoll Vormerkung zu machen. Art. 323, 372 *J.*; Gesetz vom 28. April 1832.

c) Diese Ansicht ist zwar sehr bestritten, indem man aufstellt, der Art. 269 ib. spreche von *allen Personen* und somit könne die Befugniss des Assisenpräsidenten in keiner Weise beschränkt werden. Allein das Gesetz hat hierunter offenbar nur *alle diejenigen* Personen verstanden, welche weder als wirkliche Zeugen noch als Auskunftgeber verworfen werden können. Es geht dies daraus hervor, dass in Art. 322 ib. ganz *unbedingt* die Zeugenaufnahme bei erfolgtem Widerspruche und selbst bei Strafe der Nichtigkeit untersagt ist, während im Art. 315 *J.* ausdrücklich hinzugefügt wird, dass dessenungeachtet die Befugniss des Assisenpräsidenten, welche ihm die Verfügung des Art. 269 ib. einräume, unberührt bleibe. Die entgegengesetzte Ansicht ist vom Pariser Cassationshofe durch das Erkenntniss vom 20. September 1827 und vom Brüsseler durch das vom 22. März 1825 angenommen worden.

§. 260.

D. VON DER VERNEHMUNG DER ZEUGEN IM ALLGEMEINEN.

Man kann hier nachstehende Bestimmungen als besonders massgebend annehmen:

1) Die Zeugen werden nach *der Reihenfolge* einer nach dem andern durch den Gerichtsvollzieher aufgerufen, in welcher sie auf die von der Staatsanwaltschaft hinterlegten Liste stehen. Vorerst sind die Belastungszeugen und sodann die Entlastungszeugen abzuhören. Art. 317, 321 *J.*

2) In welcher *Ordnung* die Personen gehört werden sollen, welche nur eine einfache Auskunft zu ertheilen haben, ist dem Assisenpräsidenten lediglich überlassen. Er kann sie demnach vor, während oder nach der Vernehmung der wirklichen Zeugen aufrufen und vorfordern lassen.

3) Die Zeugen und Auskunftgeber sind *getrennt* von einander zu vernehmen, so dass stets nur einer in die öffentliche Sitzung berufen wird und die anderen

bis zur Beendigung des Verhörs im Zeugenzimmer verbleiben müssen; — dagegen darf der vernommene Zeuge den Assisensaal nicht eher verlassen, als bis die Urtheilsjury ihre Erklärung abgegeben hat. Art. 317, 320 *J.* Dem Assisenpräsidenten ist es jedoch gestattet, nach Umständen eine andere Anordnung zu treffen.

4) Jeder Zeuge hat vor seiner Vernehmung bei Strafe der Nichtigkeit (*a*) *den Eid auszuschwören: «ohne Furcht und ohne Hass zu reden und die ganze Wahrheit und nichts als die Wahrheit zu sagen»* (*b*). Der Präsident hat den Zeugen den Eid abzunehmen. Art. 317. ib.

5) Der Präsident soll hierauf den Zeugen nach seinem Namen, Vornamen, Wohnort oder Aufenthaltsort, nach seinem Alter und Stand *befragen*, sowie denselben ferner zur Erklärung *darüber auffordern*, ob er, Zeuge, den Angeklagten schon früher gekannt habe, ob er mit dem Angeklagten oder mit der Civilpartei verwandt oder verschwägert sei, und in welchem Grade; endlich auch *darüber*, ob er, Zeuge, zu dem Angeklagten oder zu der Civilpartei in irgend einem Dienstverhältnisse stehe. Art. ib. Unmittelbar nach Erledigung dieser Generalfragen wird zur wirklichen Vernehmung des Zeugen geschritten (*c*).

6) Der Assisenpräsident legt dem Zeugen die auf die Strafsache bezüglichen Fragen vor und derselbe ist verpflichtet, *mündlich* zu antworten. Dagegen ist es dem Zeugen untersagt, *schriftliche* Notizen zur Unterstützung seines Gedächtnisses einzusehen oder vorzulegen.

a) Die Nichtigkeit erstreckt sich auf die vom Gesetze vorgeschriebenen Worte des Eides, da diese sacramentell sind. Der bürgerlichen Eidesformel kann jedoch die religiöse hinzugefügt werden; in Belgien ist dies durch den Beschluss vom 4. November 1814 ausdrücklich verordnet.

b) Es versteht sich, dass die Personen, welche nur als *Auskunfts-*

zeugen vernommen werden können, nicht zu vereidigen sind; die unter 5. erwähnten Generalfragen müssen ihnen jedoch vor ihrer Erklärung vorgelegt werden. *Kinder* unter 15 Jahren sind auch nur als Auskunftszeugen abzuhören. Art. 79 *J.*

Der Zeuge, welcher den Eid auszuschwören oder zu deponiren sich weigert, wird so angesehen, als ob er nicht erschienen sei, und demnach wie ein ausgebliebener Zeuge bestraft. Art. 355 ib.

c) In der Praxis wird ein allenfallsiger Widerspruch in der Regel *vor* der Vereidigung erhoben; — es ist dies zweckmässig, weil der Assisenpräsident die wegen unterlassener Notification verworfenen Zeugen *unvereidigt* vernehmen kann. Wird daher ein Widerspruch erst *nach* der Vereidigung geltend gemacht, so darf dessenungeachtet die durch den Präsidenten anzuordnende Vernehmung stattfinden; es liesse sich alsdann der einmal geleistete Eid gewiss nicht wieder aufheben.

§. 261.

E. VON DEN BESONDEREN VORSCHRIFTEN, WELCHE BEI DER VERNEHMUNG DER ZEUGEN ZU BEOBACHTEN SIND (*a*).

Folgende Punkte sind vorzugsweise hervorzuheben:

1) Der Zeuge darf während seiner Deposition nicht *unterbrochen* werden. Art. 319. *J.* Ebensowenig dürfen die Zeugen sich unter einander *Vorhaltungen machen.* Art. 325. ib. Der Assisenpräsident hat darauf zu achten, dass weder das Eine noch das Andere geschehe.

2) *Ueberführungsstücke* lässt der Präsident dem Zeugen, dessen Aussagen sich darauf beziehen, sowie gleichzeitig den Angeklagten zur Anerkennung und zur Erklärung durch einen Gerichtsvollzieher vorlegen. Der Präsident hat ebenfalls die Geschwornen nach Lage der Sache auf die Überführungsstücke aufmerksam zu machen und ihnen dieselben vorzeigen zu lassen. Art. 329. ib.

3) Dem *Angeklagten* steht nach dem Schlusse einer jeden Zeugendeposition das Recht zu, alles Dasjenige zu erwidern, was er zu seiner Vertheidigung für förder-

lich erachtet, mag es auch gegen den Zeugen selbst, oder dessen Aussagen gerichtet sein (*b*). Art. 319. ib.

4) Dem *Assisenpräsidenten,* aber nur *ihm allein* ist die Befugniss eingeräumt, zu verordnen, dass der Angeklagte oder bei mehreren der eine oder der andere derselben oder alle aus dem Assisensaale entfernt werden, und alsdann die Abhörung eines Zeugen in Abwesenheit derselben vorzunehmen (*c*).

Der Assisenpräsident kann in einem solchen Falle bei mehreren Angeklagten dem einen, getrennt von dem andern, besondere Vorhaltungen machen, und in dieser Weise angemessene Fragen an die Angeklagten richten. Vor dem weitern Fortgang der Verhandlung soll jedoch der Präsident den Angeklagten, welche den Assisensaal verlassen mussten, die in ihrer Abwesenheit constatirten Thatsachen bekannt machen (*d*). Art. 327 *J.*

a) Von der Protocollaufnahme soll speciell in §. 264 gehandelt werden.

b) Die Beschimpfungen, welche sich ein Angeklagter gegen einen Zeugen erlaubt, können diesem nur in *dem* Falle Veranlassung zu einer Verläumdungsklage geben, in welchem der Assisenhof dem angeblich Beschimpften das Recht zur Anstellung derselben durch ein Erkenntniss ausdrücklich vorbehalten hat. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 23. Aug. 1838.

c) Wenn auch nur *ein* Angeklagter vorhanden ist, kann dennoch der Präsident die in Art. 327 *J.* angeordnete Massregel vornehmen. Man vergleiche die Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 19. August 1819.

d) Die unterlassene Bekanntmachung begründet an sich keine Nichtigkeit; der Angeklagte kann jedoch bei einer Weigerung von Seiten des Präsidenten die Entscheidung des Assisenhofs veranlassen, und falls diese dem gestellten Antrage auf Mittheilung keine Folge geben sollte, mit Erfolg den Cassationsrecurs ergreifen (S. unten §. 323 und ff.). So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 27. Januar 1814. Dagegen erkannte derselbe Gerichtshof am 15. Juli und 13. August 1825, dass die Unterlassung der Bekanntmachung an sich ohne Weiteres die Nichtigkeit des ganzen Verfahrens nach sich ziehe. Diese Entscheidung scheint mir irrig zu sein, da der Art. 327 *J.* keine Nichtigkeit androht. S. auch Art. 408 ib.

§. 262.

F. VON DEN BEFUGNISSEN DER RICHTER, DER GESCHWORNEN, DER STAATSANWALTSCHAFT UND DER PARTEIEN WÄHREND ODER NACH DER VERNEHMUNG EINES ZEUGEN.

Das Gesetz hat es den Geschwornen, den Richtern und dem Beamten der Staatsbehörde anheimgestellt, sich schriftliche Notizen über die wichtigeren Vorfälle zu machen; es soll jedoch hierdurch keine Unterbrechung der Verhandlung bewirkt werden. Art. 328 *J.* Ueberdies sind denselben, sowie den Parteien specielle Befugnisse ertheilt.

1) Die *Richter*, die *Staatsbehörde* sowie die *Geschwornen* dürfen, in sofern sie vom Präsidenten das Wort erbeten haben, sowohl an die Zeugen als auch an den Angeklagten im Laufe der Verhandlung alle *Fragen stellen*, welche ihnen zur Ermittelung der Wahrheit nothwendig erscheinen. Jedoch darf dies nicht stattfinden, während der Präsident einen Zeugen vernimmt, damit keine Unterbrechung vorkommt. Art. 319 *ib.*

2) Die *Civilpartei* darf jedoch an die Zeugen oder an den Angeklagten nur durch das Organ des Präsidenten *Fragen stellen lassen.* Letzterer kann dies verweigern und es hat, wenn die Civilpartei darauf besteht, nach Anhörung der Staatsbehörde der Assisenhof über die Erheblichkeit der Frage zu entscheiden. Art. *ib* *(a)*.

3). Der *Angeklagte* kann gleichfalls an die Zeugen nur durch das Organ des Präsidenten *Fragen stellen lassen.* Hier gilt dieselbe Bestimmung, welche eben rücksichtlich der Civilpartei angeführt worden ist. Art. *ib.* (*b*).

4) Der *Angeklagte* und die *Staatsanwaltschaft* haben die Befugniss, eine *Confrontation* der Zeugen zu veranlassen, in soferne hierdurch die vom Präsidenten zu leitende Vernehmung eines speciellen Zeugen nicht

unterbrochen wird. Zu diesem Behufe kann beantragt werden, dass sich einzelne Zeugen aus dem Assisensaale entfernen, andere vorgerufen und von neuem vernommen werden, und dass dies theils getrennt, theils durch wechselseitige Gegenüberstellung geschehe. Der *Assisenpräsident* kann auch von *Amtswegen* eine solche Confrontation verordnen.

a) Diese Ansicht ist bestritten, indem man annimmt, der Präsident sei verpflichtet die Fragen, welche die Civilpartei gestellt haben will, an die Zeugen und den Angeklagten zu richten. Allein wenn nun die Civilpartei ganz unerhebliche Fragen vorlegt, soll dann der Präsident nicht das Recht haben, dieselben abzuweisen? Freilich würde die Beurtheilung über die Erheblichkeit ihm nicht allein zu überlassen sein, da man stets den Grundsatz festhalten muss, dass jede Partei bei facultativen Berechtigungen, die ihr das Gesetz verleiht, die Entscheidung des Gerichtshofs provociren kann. So scheint mir der Art. 319 *J.* verstanden werden zu müssen, wenn man dabei die Bestimmungen des Art. 408 ib. nicht unbeachtet lässt.

b) S. die Note *a*. Der Cassationshof zu Paris hat durch Erkenntniss vom 18. September 1824 entschieden, dass jede Frage zugelassen werden müsse, deren Verwerfung das Vertheidigungsrecht beschränke. Wer soll dies aber entscheiden? — Doch gewiss nur der Assisenhof.

§. 263.

G. VON DEM VERDACHT EINES FALSCHEN ZEUGNISSES.

Erscheint im Laufe der Verhandlung die Aussage eines Zeugen falsch, so dass sich der Verdacht aufwirft, derselbe habe ein *falsches Zeugniss* abgelegt, so hat das Gesetz ein besonderes Verfahren vorgeschrieben. Man bemerke:

1) Ob ein Zeugniss als ein *falsches* anzusehen oder mindestens hinreichender Verdacht dafür vorhanden sei, um das besondere während der Verhandlung vorgeschriebene Verfahren einzuleiten, ist lediglich dem Ermessen des Assisenpräsidenten überlassen, obwohl die Staatsanwaltschaft und die Parteien darauf antragen können (*a*).

2) Das Verfahren beginnt mit der *Verhaftnahme* des Zeugen, wider welchen der Verdacht eines falschen Zeugen vorliegt. Der Präsident soll dann sofort die Function des Instructionsrichters und der betreffende Beamte der Staatsbehörde die der gerichtlichen Polizei übernehmen. Der Präsident kann jedoch einen Richter committiren. Art. 330 *J.*

3) Die *Instruction* wird in der Regel sofort in der Sitzung vorgenommen; der Staatsanwalt stellt die entsprechenden Anträge und der Präsident vernimmt die betreffenden Zeugen, lässt deren Aussagen durch den Greffier vollständig zu Protocoll nehmen und fordert die Zeugen zur Unterschrift auf (*b*). Der Präsident erlässt ohne Verzug einen Verhaftsbefehl. Bei dieser Instruction sind die für die Voruntersuchung vorgeschriebenen Bestimmungen zu beobachten.

4) Die Untersuchungsacten sind durch den Generalprocurator (*c*) an die Anklagekammer zu übermitteln, damit diese einen Beschluss fasse, wie dies oben im Uebergangsverfahren beschrieben worden ist (*d*).

5) Dem *Assisenhofe* ist in diesem Falle die facultative Befugniss ertheilt, die Verhandlung auszusetzen und auf die nächste Session (*e*) zu vertagen. Die Staatsanwaltschaft sowohl, wie die Parteien, können dies beantragen; der Assisenhof kann es aber auch von Amtswegen verordnen. Art. 331 *ib.*

a) Man muss dies aus der Bestimmung des Art. 330 *J.* folgern, da hiernach nur der *Präsident* berechtigt ist, die Verhaftung selbst von Amtswegen zu verordnen, wenn man auch annehmen muss, dass die Staatsanwaltschaft oder die Parteien darauf antragen können. Dem Assisenhofe steht keine Entscheidung über die Einleitung des Verfahrens zu. So erkannte auch der Cassationshof zu Paris unterm 2. März 1827. Dagegen bleibt es der Staatsbehörde unbenommen, gegen einen Zeugen, wider welchen der Verdacht des falschen Zeugnisses vorzuliegen scheint, auch selbst wenn der Assisenpräsident das Ansuchen auf Einleitung eines Verfahrens abgewiesen hat, im gewöhnlichen Wege vorzuschreiten.

b) Dies ist besonders in Betreff desjenigen Zeugen nothwendig, dessen Aussage als falsch angegriffen werden soll.

c) Fungirt ein Staatsanwalt an den Assisen, so sind die Acten dem betreffenden Generalprocurator zu übersenden.

d) So entschied auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 29. October 1835.

e) Wenn auch der Assisenhof verpflichtet ist, die Sache zur nächsten Quartalsitzung zu *verweisen*, so hängt es dennoch von der Staatsbehörde ab, zu bestimmen, wann dieselbe *vorkommen* soll. In dieser Beziehung muss auf den Gang der wider den Zeugen eingeleiteten Untersuchung Rücksicht genommen werden, indem die vertagte Strafsache erst *nach* Beendigung der erwähnten Untersuchung zur Verhandlung gelangen soll. *Arg.* Art. 445 *J.*

§. 264.

II. VON DEM PROTOCOLL DES GERICHTSSCHREIBERS ÜBER DIE ZEUGENVERNEHMUNGEN.

Der Gerichtsschreiber soll auf Grund des Art. 372 *J.* und beziehungsweise des Gesetzes vom 28. April 1832 *überhaupt* bei Strafe der Nichtigkeit durch das Protocoll constatiren, dass die vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet worden sind, ohne jedoch der Antworten des Angeklagten oder des Inhalts der Zeugenaussagen zu erwähnen. *Speciell* ist jedoch durch Art. 318 *ib.* vorgesehen, dass der Gerichtsschreiber auf die Anordnung des Präsidenten die Zusätze, Veränderungen oder Abweichungen aufnehmen soll, welche in den Aussagen eines Zeugen mit Rücksicht auf seine früheren in der Voruntersuchung abgegebenen Depositionen vorkommen. Die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte haben das Recht, den Präsidenten zu ersuchen, die Aufnahme zu verordnen. Derselbe ist zwar verpflichtet, diesem Ansuchen Folge zu geben; eine Abweisung begründet aber an sich keine Nichtigkeit des Verfahrens (*a*). Wird jedoch ein Antrag auf Aufnahme an den *Assisenhof* gestellt, so kann ein Erkenntniss, welches denselben verwirft, durch Cassationsrecurs angegriffen werden. S. unten §. 323 und *ff.*

Der Gerichtsschreiber hat in Befolgung der allgemeinen Vorschrift des Art. 372 *ib.* folgende Punkte im Protocolle zu erwähnen:

1) Er ist gehalten, die wörtlichen Ausdrücke des geleisteten *Eides* aufzunehmen, um zu constatiren, dass der Zeuge denselben so ausgeschworen habe, wie ihn der Art. 317 *J.* vorschreibt (*b*).

2) Er muss constatiren, dass die Zeugen *getrennt* vernommen worden sind und dass der Präsident jedem derselben die *Generalfragen* vorgelegt habe. Eine allgemeine Angabe genügt und die Antworten sind nicht zu verzeichnen (*c*). Art. *ib.*

3) Er hat zu bemerken, dass der Präsident an den Zeugen die *Schlussfrage* gestellt und den Angeklagten zur Erklärung auf die Aussagen aufgefordert habe. Art. 319 *J.*

4) Es soll in dem Falle, in welchem der Präsident *das Abtreten eines Angeklagten* verordnet hat, anführen, dass derselbe dem Zurückgekehrten Das, was in seiner Abwesenheit vorgegangen ist, bekannt gemacht habe. Art. 327 *ib.*

5) Er hat in dem Falle, in welchem der Präsident dem Angeklagten *Ueberführungsstücke* vorzeigen liess, zu erwähnen, dass die Aufforderung zur Anerkennung erfolgt sei (*d*). Art. 329 *ib.*

6) Er muss endlich die *Ansuchungen*, welche der Beamte der Staatsbehörde im Laufe der Zeugenvernehmungen stellt, zu Protocoll nehmen (*e*). *Zweckmässig* ist es jedoch, wenn der Greffier auch alle *Anträge der Parteien* aufzeichnet, da sonst das auf dieselben zu erlassende Erkenntniss unverständlich werden könnte.

a) Diese Ansicht ist zwar bestritten, wird jedoch durch die Erkenntnisse des Cassationshofs zu Paris vom 19. April 1821 und des zu Brüssel vom 22. November 1820 und 8. Februar 1823 unterstützt.

b) Mehrere Entscheidungen halten den allgemeinen Ausdruck: „*Der Zeuge hat den durch Art. 317 J. vorgeschriebenen Eid ausgeschworen*" für genügend. Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 3. Januar 1812 und 4. Januar 1821 und das Erkenntniss des Brüsseler vom 27. Mai 1829.

c) S. die Entscheidung des Cassationshofs zu Brüssel vom 27. Mai 1829 und des zu Paris vom 14. Juli 1827.

d) Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom

19. April 1821 und 29. März 1821 und dasjenige des Brüsseler vom 24. October 1833.

e) Der Beamte der Staatsbehörde hat die gestellten Ansuchungen schriftlich zu übergeben und zu unterzeichnen. Art. 277 *J.*

f) Das Gesetz enthält keine Bestimmungen rücksichtlich der *Anträge der Parteien;* eine Unterlassung ihrer Aufnahme in's Protocoll kann daher keine Nichtigkeit begründen.

§. 265.

III. Von der Zuziehung von Interpreten. — Interprètes.

Es gibt zwei Hauptarten von *Interpreten* (*a*) und zwar: 1. die *Uebersetzer* und 2. die *Ausleger* der *Geberdensprache* von *Taubstummen.*

A. *Von den Uebersetzern.*

Das Gesetz hat in Art. 332 *J.* bei Strafe der Nichtigkeit verordnet, dass in allen Fällen, in welchen der Angeklagte, die Zeugen oder einer derselben nicht *dieselbe Sprache* oder *dasselbe Idiom* sprechen, der Präsident verpflichtet sein solle, einen Uebersetzer von Amtswegen zu den Verhandlungen zuzuziehen. Es ist insbesondere zu erwähnen:

1) Die *Zuziehung* eines Uebersetzers *muss* stattfinden, auch wenn alle Betheiligten einverstanden sind; die angedrohte Nichtigkeit ist eine *absolute* (*b*).
2) Der Uebersetzer muss wenigstens 21 Jahre *alt* sein. Die Nichtigkeit ist gleichfalls begründet, wenn derselbe jünger ist.
3) Der Uebersetzer muss den *Eid* leisten: «getreu die Reden zu übersetzen und sie getreu denjenigen, welche eine *andere* Sprache sprechen, in dieser mitzutheilen.» Die Vereidigung ist bei Strafe der *Nichtigkeit* geboten; die Worte sind aber nicht sacramentell und es dürfen andere entsprechende Ausdrücke angewendet werden (*c*).
4) Der Uebersetzer darf bei Strafe der Nichtigkeit nicht aus den *Zeugen*, den *Richtern* und den *Geschwornen* (*d*) gewählt werden. Selbst ein Einverständniss der

Staatsanwaltschaft und des Angeklagten kann die Nichtigkeit nicht beseitigen.

5) Der Präsident hat dem Uebersetzer nach der Vereidigung die *Generalfrage* vorzulegen. Zwar ist dies nicht speciell vorgeschrieben; allein zur Constatirung der Persönlichkeit und des Alters des Uebersetzers wird es nothwendig sein.

6) Der *Gerichtsschreiber* hat von der Ernennung des Uebersetzers durch den Präsidenten und von der Vereidigung desselben im Protocolle Erwähnung zu thun, sowie gleichzeitig den Namen, den Stand, den Wohnort, sowie das Alter des Uebersetzers anzumerken (*e*).

7) Der Uebersetzer kann von dem Beamten der Staatsbehörde sowie von dem Angeklagten *abgelehnt* werden. Die Recusation ist zu motiviren, und steht dem Assisenhofe nach vorangegangener contradictorischer Verhandlung die Entscheidung zu. Der *Code d'instruction criminelle* hat zwar die *Gründe* nicht angegeben, welche eine Recusation rechtfertigen; in der Praxis nimmt man jedoch mit Rücksicht auf die in Art. 308 *C. pr.* aufgestellte *allgemeine* Rechtsregel an, dass dies aus denselben Gründen geschehen kann, aus welchen ein Richter abgelehnt werden darf (*f*). *C. pr.* 378 und *ff*.

a) Es scheint zweckmässig, den Ausdruck *Interpreten* zu wählen, da das Wort *Uebersetzer* oder *Ausleger* nicht den gesetzlichen Begriff von *interprètes* vollständig umfasst.

b) Der Cassationshof zu Paris hat durch Erkenntniss vom 21. Februar 1812 die Nichtigkeit selbst in einem Falle ausgesprochen, in welchem unter dem Einverständniss aller Betheiligten der Assisenpräsident das *patois* eines Zeugen erklärte.

c) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 16. April 1818 und 4. Februar 1819. Der Unterschied zwischen dem Art. 332 und 317 *J.* wird hauptsächlich dadurch begründet, dass im letzteren „*le serment*" gesagt ist. Das Wörtchen *le* ist nicht ohne Bedeutung hinzugefügt.

d) Es sind aber nur die Mitglieder der *Urtheilsjury* damit gemeint; so entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom

21. Mai 1812. Der Gerichtsschreiber kann jedoch als Uebersetzer ernannt werden. Auch eine Person *weiblichen* Geschlechts ist nicht ausgeschlossen. S. das Erkenntniss desselben Cassationshofs vom 16. April 1818.

e) Die Aufnahme des Namens, des Standes, des Wohnortes und des Alters ist nothwendig, damit das Protocoll constatire, dass die Vorschriften des Art. 332 *J.* hinsichtlich der Person des Uebersetzers d. h. dass er nicht aus den Richtern, den Zeugen und den Mitgliedern der Urtheilsjury entnommen sei und hinsichtlich des Alters, d. h. dass er älter als 21 Jahre sei, beobachtet worden sind.

f) S. oben §. 13.

§. 266.

B. *Von den Auslegern der Geberdensprache eines Taubstummen und von dem Verfahren bei Taubstummen.*

Das Gesetz hat im Art. 333 *J.* das Verfahren aufgestellt, welches bei *Taubstummen* zu beobachten ist.

In dieser Beziehung hat man für *Taubstumme,* sei es der Angeklagte oder ein Zeuge, zu unterscheiden:

1) Der Taubstumme *versteht nicht zu schreiben,* — so soll der Präsident von Amtswegen diejenige Person mit der Auslegung beauftragen, welche im gewöhnlichen Leben am häufigsten mit dem Taubstummen zu verkehren pflegt, ohne bei der Wahl des Auslegers auf das *Alter* oder das *Geschlecht* desselben Rücksicht zu nehmen (*a*). Im Uebrigen sind alle Vorschriften, welche im vorigen §. unter 1 und 3—7 angeführt sind, gleichfalls zu beobachten (*b*).

2) Der Taubstumme *versteht zu schreiben,* — so muss der Gerichtsschreiber die Fragen und Bemerkungen aufschreiben und dieselben dem Taubstummen zur schriftlichen Beantwortung vorlegen. Ueberdiess hat der Gerichtsschreiber alle desfallsigen Verhandlungen laut vorzulesen und im Protocolle zu vermerken, dass die erwähnten Vorschriften beobachtet worden sind.

a) Die im Texte aufgestellte Annahme wird durch ein Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 23. Dezember 1824 unterstützt; —

mehrere Rechtslehrer nehmen dessenungeachtet an, es sei nach einem richtigen Verständniss des Art. 333 *J.* auf das *Alter* Rücksicht zu nehmen. Allein der angezogene Artikel unterscheidet sich offenbar nur dadurch von dem Art. 332 *ib.*, dass nach letzterem der Präsident bei der Wahl des Interpreten auf das *Alter* (*allein* vorgeschriebene Qualification!), nach ersterem auf die grössere *Fähigkeit* Rücksicht nehmen soll. Es würde gewiss ungereimt sein, wenn etwa eine achtzehnjährige Person, welche gerade am besten die Gebehrdensprache versteht, wegen Mangel des Alters zurückgewiesen werden sollte! Wie aber wenn keine *fähige* Person über 21 Jahre vorhanden ist?

b) Die in vielen Ausgaben des *Code d'instr. crim.* abgedruckten Worte des Art. 333: „*le surplus des dispositions du présent article sera exécuté*" sind offenbar irrig; es muss statt *présent* unstreitig *précédent* heissen.

Ist übrigens der Ausleger noch keine 15 Jahre alt, so fällt die *Vereidigung* weg; es ist aber dieser Umstand im Protocolle zu erwähnen.

§. 267.

IV. Von den Sachverständigen.

Der *Code d'instr. crim.* enthält rücksichtlich der *Sachverständigen* keine speciellen Vorschriften. Die Praxis wendet jedoch im Allgemeinen die Bestimmungen an, welche für die Vernehmung der Zeugen gegeben sind und man pflegt daher auch die Personen, welche als Sachverständige vor den Assisen erscheinen sollen, in einer doppelten Eigenschaft als Zeuge und Sachverständige zu notificiren, zu laden oder in der Audienz zu sistiren. Wird dagegen eine Person, *nur* um ein *Gutachten*, nicht aber um gleichzeitig ein *Zeugniss* abzulegen zur Verhandlung zugezogen, so sind folgende Abweichungen hervorzuheben:

1) Es können selbst gegen den vorgeladenen Sachverständigen, welcher die Abgabe eines Gutachtens ablehnt, keine *Strafen* verhängt werden (*a*).

2) Die Sachverständigen sind weder auf die *Zeugenlisten* zu bringen noch zu notificiren.

3) Sie können selbst von Amtswegen vom Präsidenten *ernannt* werden; dann gelten aber die Vorschriften

des Art. 332 *J.*, wie sie in §. 265 entwickelt worden sind.

4) Sie dürfen bei der Vernehmung der Zeugen auch *vor* Abgabe ihres Gutachtens zugegen sein und können, wenn deren mehrere in *einer* Verhandlung zugezogen sind, gleichzeitig aufgerufen werden; eine *getrennte* Abhörung derselben ist nicht nothwendig. Jedoch haben auch die Sachverständigen ihr Gutachten *mündlich* auszusprechen.

(*a*) S. oben §. 68 Note *b.*

§. 268.

V. Von der Verlesung von Protocollen und schriftlichen Urkunden.

Das Gesetz hat nicht speciell bestimmt, welche Protocolle und schriftliche Urkunden in der öffentlichen Assisenverhandlung producirt und beziehungsweise verlesen werden dürfen. Man muss annehmen, dass dies der Assisenpräsident unter Berücksichtigung analoger gesetzlicher Vorschriften in Folge der ihm ertheilten discretionären Gewalt bestimmen soll. Folgende Sätze kann man jedoch als massgebend betrachten:

A. Die *Verlesung* von Protocollen und von Urkunden überhaupt geschieht durch den Gerichtsschreiber; es pflegt dies im Laufe des Instructionsverfahrens, auf besondere Anweisung des Präsidenten, vor, während oder nach der Vernehmung der Zeugen stattzufinden, je nachdem es mit Rücksicht auf das zu verlesende Stück und nach dem Zwecke, den dasselbe befördern soll, passend erscheint (*a*).

B. *Protocolle* (*b*) dürfen in der Regel nur in so weit verlesen werden, als sie nicht die Aussagen der Zeugen und die Gutachten der Sachverständigen enthalten, da diese Personen mündlich in der Sitzung selbst vernommen werden sollen, und eine Verlesung dem Zwecke der öffentlichen Verhandlung widersprechen

würde. Dagegen erleidet diese Regel eine doppelte *Ausnahme:*

1) Die *Verlesung* einer schriftlich *protocollirten Aussage* ist als *zulässig* zu erachten, wenn dieselbe dem Zeugen vorgehalten werden soll, um auf Veränderungen, Abweichungen oder Zusätze aufmerksam zu machen. Es ist dies eine unmittelbare Folge der Bestimmung, nach welcher hievon im Protocolle Erwähnung geschehen soll (*c*).

2) Die *Verlesung* eines schriftlichen *Gutachtens* ist *zulässig,* wenn dieses von einer öffentlichen Behörde oder einem Beamten herrührt, welche vermöge ihrer *amtlichen* Stellung zur Abgabe desselben berechtigt erscheinen (*d*).

C. Bei *Urkunden* ist zu unterscheiden:

1) Es sind *öffentliche Urkunden;* — so dürfen sie nur dann verlesen werden, wenn sie von einem Beamten aufgenommen oder aufgestellt worden sind, welcher gesetzlich berufen ist, den Beweis einer Thatsache zu constatiren (*e*) oder richterliche Urtheilssprüche auszufertigen oder zu bescheinigen (*f*). Enthalten dagegen die öffentlichen Urkunden nur die Aussagen oder die Sachverhältnisse von *Privatpersonen,* so dürfen sie nicht vorgelegt und also auch nicht verlesen werden, es sei denn, dass dieselben gerade als *Ueberführungsstücke* dienen sollen (*g*).

2) *Berichte* eines Verwaltungsbeamten, welche Auskunft über Thatsachen ertheilen, die in der amtlichen Stellung desselben und aus Veranlassung seines Amtes zu seiner Wissenschaft gekommen sind, dürfen vorgelegt und verlesen werden, in soferne sie zu *den* Untersuchungsacten gebracht worden sind, deren Einsicht dem Vertheidiger des Angeklagten frei stand (*h*) Art. 302 *J.*

3) *Privaturkunden* dürfen weder vorgelegt noch ver-

lesen werden, sie müssten denn als *Ueberführungsstücke* dienen sollen (*i*).

D. Entstehen *Contestationen* über die Vorlegung und Verlesung von Protocollen und Urkunden, so hat darüber nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung der Assisenhof zu entscheiden. Es ist dies eine Folge des allgemeinen Grundsatzes, dass über alle *Ansuchungen* der Staatsbehörde und über alle *Anträge* des Angeklagten, in so ferne dieselben *contentiös* sind, der Assisenhof erkennen soll, wenn nicht das Gesetz ausdrücklich dem Präsidenten die Entscheidung anheimgegeben hat.

a) So wird ein Urtheilsauszug über die frühere Bestrafung des Angeklagten am zweckmässigsten *vor* der Vernehmung der Zeugen, ein Ortsbesichtigungsprotocoll, auf welches sich die Aussagen der Zeugen beziehen sollen, *während* derselben und eine Civilstandsurkunde, welche den Beweis über das nur von der Urtheilsjury zu würdigende Alter des Angeklagten zu liefern hat, *nach* der Zeugenvernehmung verlesen werden.

b) S. oben §. 49—52.

c) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch seine Erkenntnisse vom 3. September 1813, 23. Februar 1816 und 14. September 1826.

d) Dagegen dürfte die Verlesung des von einem Privaten abgegebenen schriftlichen Gutachtens, zumal wenn dieser in der öffentlichen Sitzung als Sachverständiger vernommen werden kann, dem Zwecke einer *mündlichen* Verhandlung widersprechen.

e) Z. B. die von einem Civilstandsbeamten über den Civilstand einer Person ausgestellte Urkunde.

f) Z. B. die von einem Gerichtsschreiber beglaubigte Urtheilsausfertigung oder ein von demselben ertheilter Strafauszug.

g) Ein Notarialact ist zwar eine öffentliche Urkunde; enthält derselbe aber nur Privatverhältnisse, über welche *Zeugen* vernommen werden können, so darf die Verlesung nicht stattfinden.

h) Dagegen kann der Angeklagte keine unentgeldliche Abschriften dieser *Berichte* verlangen, da dieselben nicht als Protocolle anzusehen sind (Art. 305 *J.*). Der Cassationshof zu Berlin hat demnach durch Entscheidung vom 13. April 1840 das Erkenntniss eines Assisenhofs cassirt, welcher die Verlesung eines Berichtes für unzulässig erklärte, weil dem Angeklagten keine Abschrift mitgetheilt worden sei.

i) Wie etwa die bei dem Angeklagten salsirten Briefe, aus welchen der Thatbestand des Verbrechens oder eine besonders erhebliche Thatsache bewiesen werden soll.

DRITTER ABSATZ.

Von dem Debattirungsverfahren.

§. 269.

VORERINNERUNG.

Nach vollendeter Instruction beginnen die *mündlichen* Vorträge der Staatsanwaltschaft und der Parteien. Das Gesetz hat nur Regeln für das *formelle* Verfahren, welches dabei zu beobachten ist, in kurzen Grundzügen aufgestellt und sich demnach darauf beschränkt, die Reihenfolge anzuordnen, in welcher die Vorträge gehalten werden sollen. Art. 335 *J.*

Das Debattirungsverfahren vor den Assisen lässt sich von einem doppelten Gesichtspunkte aus betrachten, von einem *formellen* und einem *materiellen;* der erste bezieht sich auf die *äussere* Anordnung desselben, der andere auf den *Inhalt* der Vorträge selbst.

§. 270.

I. Von der formellen Anordnung.

A. *Von der Reihenfolge der Vorträge.*

Es soll zuerst von der allgemeinen Reihenfolge, in welcher die Vorträge zu halten sind, sodann von den besonderen Grundsätzen die Rede sein, welche dabei massgebend erscheinen.

Dieselben sollen in folgender Ordnung stattfinden:

1) Die *Civilpartei*, welche sich durch einen Anwalt vertreten und gleichzeitig assistiren lassen oder auch, wenn sie selbst erscheint, einen Advocaten beiziehen kann, ergreift *zuerst* entweder selbst oder durch das Organ ihres Vertreters oder ihres Beistands das Wort (*a*).

2) *Der Beamte der Staatsbehörde*, welchem, wenn keine Civilpartei aufgetreten ist, zuerst das Wort zu verstatten ist, folgt mit seinem Vortrage; — sind mehrere Angeklagten vorhanden, so zerfällt derselbe gewöhnlich in einen *allgemeinen* und in einen *speciellen* Theil; der erstere erstreckt sich auf die Anklage überhaupt und insbesondere auf den objectiven Thatbestand der strafbaren Handlung; der zweite auf die Darstellung der speciellen Betheiligung eines jeden der Angeklagten (*b*).

3) Der *Angeklagte* und sein *Vertheidiger* antworten auf die Vorträge der Civilpartei und der Staatsanwaltschaft. Der Vertheidiger ist hiezu verpflichtet (*c*), dem Angeklagten ist es lediglich überlassen. Sind mehrere Angeklagte in derselben Sache vor die Assisen gestellt, so bestimmt der Präsident die Reihenfolge (*c*).

4) Die *Civilpartei* und die *Staatsbehörde* können erwidern; dem Angeklagten oder seinem Vertheidiger ist jedoch stets das letzte Wort zu verstatten.

a) Die Civilpartei ist jedoch auch an den Assisen, ebenso wie am correctionnellen Gerichte, verpflichtet, einen Kostenvorschuss zu deponiren. Es gelten in dieser Beziehung dieselben Bestimmungen, welche in §. 162 angeführt worden sind; jedoch soll der Civilpartei, falls sie in dem Verfahren vor dem Schwurgerichte nicht unterliegt, der hinterlegte Kostenbetrag zurückgegeben werden. S. Art. 368 *J.* nach dem Gesetze vom 28. April 1832.

b) Es ist jedoch dem Beamten der Staatsbehörde die Anordnung seiner Rede überlassen; er kann auch für jeden Angeklagten derart einen besondern Vortrag halten, dass er damit wider den zweiten Angeklagten beginnt, nachdem ihm der erste erwidert hat u. s. w. Die im Texte entwickelte Vortragsweise verdient als die zweckmässigere unstreitig den Vorzug.

c) Der *Code* hat dies zwar im Art. 335 *J.* nicht ausdrücklich bestimmt; allein da die Bestellung eines Vertheidigers *nothwendig* ist (Art. 294 ib.), so würde der Zweck des Gesetzes vereitelt, wenn derselbe berechtigt wäre, den Vortrag der Staatsanwaltschaft ganz unbeantwortet zu lassen.

§. 271.

B. *Von den besonderen Grundsätzen, welche in Betreff der formellen Anordnung massgebend sind.*

Rücksichtlich der formellen Anordnung sind zwei Punkte besonders hervorzuheben, welche eine vorzugsweise Beachtung verdienen:

1) Der Assisenpräsident kann nach dem Vortrage des einen oder des andern der Betheiligten die *Untersuchung* theilweise wieder aufnehmen und zur näheren Berichtigung oder zur Aufklärung einer dargestellten Thatsache ein Actenstück ganz oder theilweise wieder verlesen oder einen Zeugen zur nachträglichen speciellen Vernehmung nochmals aufrufen lassen. Eine Vereidigung findet nicht mehr statt. Diese theilweise Wiederaufnahme der Untersuchung ist oft nicht nur *zweckmässig,* sondern nicht selten sogar *nothwendig,* namentlich wenn in dem einen oder dem andern der Vorträge unrichtige oder irrige factische Angaben enthalten sind.

2) Der Präsident ist *verpflichtet,* nicht nur die Staatsanwaltschaft und die Parteien in der angeordneten Weise zu einem Vortrag zuzulassen, sondern auch namentlich dem Angeklagten oder dessen Vertheidiger *das letzte Wort* vor Beendigung der Debatten zu verstatten. Weigert sich der Präsident, so hat der Assisenhof auf das Ansuchen der Staatsbehörde oder auf den Antrag der Civilpartei oder des Angeklagten zu entscheiden. Ein Erkenntniss, welches eine Verletzung der im Art. 335 *J.* bewilligten Befugnisse involvirt, kann durch einen Cassationsrecurs

derart angegriffen werden, dass mit der Aufhebung desselben das ganze Verfahren vernichtet werden muss (*a*).

3) Der *Greffier* hat bei Strafe der Nichtigkeit im Protocolle zu vermerken, dass die betreffenden Vorträge *gehalten* worden sind, ohne den Inhalt derselben zu berühren. Art. 372 *J.*

a) Diese Ansicht ist sehr bestritten. Der Cassationshof zu Paris hat sogar in einem Falle, in welchem der Assisenhof den Antrag des Angeklagten, ihm das letzte Wort zu verstatten, welches ihm der Präsident nicht bewilligen wollte, abgewiesen hatte, den Cassationsrecurs durch Erkenntniss vom 2. October 1813 verworfen, weil der Art. 335 *J.* keine Nichtigkeit androhe. Allein die Gesetzgebung kann unmöglich auf diese Weise ausgelegt werden; denn die Consequenz würde zu der Annahme führen, dass der Assisenhof berechtigt sei, *jeden* Vortrag zu verweigern. Eine richtige Verbindung der Art. 408 und 416 *J.* führt gewiss zu einem der Sache entsprechenden Resultate. Allerdings kann, wenn in Fällen, in welchen das Gesetz keine Nichtigkeit angedroht hat, auf die zur Wahrung gesetzlicher Befugnisse gerichteten Ansuchungen und Anträge *entschieden* worden ist, keine *Nichtigkeitsbeschwerde* erhoben werden. Art 408 *ib.*; — allein dadurch ist der durch Art. 416 *ib.* bewilligte *Cassationsrecurs* nicht ausgeschlossen, für welchen der *Code d'instr. crim.* nur *formelle* aber keine *materiellen* Bestimmungen enthält. Der Art. 3 des Decrets vom 27. November 1790 bestimmt aber: „*il* (*le tribunal de cassation*) *annulera — tout jugement qui contiendra une contravention expresse au texte de la loi.*“ S. unten §. 319 und 323 und *ff.*

§. 272.

II. Von dem materiellen Inhalt der Vorträge.

Als *allgemeiner* Grundsatz für *alle* Vorträge ist die Bestimmung des Art. 311 *J.* anzusehen, wonach in den Reden *Anstand* und *Mässigung* zu beachten sind und wonach in denselben keine Ausführung vorkommen darf, durch welche die *Achtung vor den Gesetzen* verletzt wird (*a*). Jede Uebertretung dieses Grundsatzes ist vom Präsidenten zu rügen und erscheint derselbe in diesem Falle kraft der ihm zustehenden discretionären Gewalt sogar berechtigt,

den betreffenden Redner zu *unterbrechen* und die Fortsetzung eines Vortrags zu untersagen, welcher die *gesetzlichen* Schranken zu durchbrechen sucht. Dagegen muss man dem Vortragenden die Befugniss einräumen, die Ansicht des Präsidenten zu *bestreiten.* Der Assisenhof hat alsdann nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung zu *entscheiden,* ob und in wie weit der Vortrag sich über den angeregten Gegenstand erstrecken darf.

In Betreff der *besondern* mündlichen Reden ist zu bemerken:

1) Die *Civilpartei* hat als *persönliche* Gegnerin des Angeklagten die Gründe zu entwickeln, welche die Anklage unterstützen; ihre Ausführung wird sich aber darauf zu beschränken haben, nachzuweisen, dass eine strafbare Handlung vorliegt und dass der Angeklagte der Urheber derselben ist. Der Vortrag soll in diesem Stadium des Verfahrens nur bezwecken, auf die Erklärung der Geschwornen zu influiren; es hat daher jede Auseinandersetzung, welche die *Schadensfrage* behandelt, zu unterbleiben.

2) Die *Staatsanwaltschaft* muss in ihrer Stellung als Vertreterin der Gesammtheit jede *persönliche* Rücksicht unbeachtet lassen; sie ist zwar vorzugsweise *berufen,* die Anklage zu unterstützen und die Gründe für dieselbe zu entwickeln, sie ist aber auch *verpflichtet* die Thatsachen hervorzuheben, welche sich aus der Verhandlung zu Gunsten des Angeklagten mit einer solchen Bestimmtheit ergeben haben, dass die Belastungen, welche die Verfolgung veranlassten, zerstört werden. Die Staatsanwaltschaft soll nur das *Interesse der öffentlichen Gesellschaft* verfolgen; — dieses ist aber eben sowohl verletzt, wenn ein Schuldloser für schuldig erklärt wird, als wenn eine strafbare Handlung ungesühnt bleibt (*b*).

3) Die *Vertheidigung* soll eine Widerlegung der von der Civilpartei und der Staatsbehörde zur Unterstützung der Anklage entwickelten Gründe enthalten; sie wird

sich aber hierauf nicht zu beschränken haben, sondern sie soll auch die Momente hervorheben, welche geeignet erscheinen, die Schuldlosigkeit des Angeklagten darzustellen. Eine *gute* Vertheidigung wird ihre Mittel aus der Verhandlung selbst schöpfen, in der Wahl derselben aber darauf bedacht sein, nur solche vorzutragen, welche auf rechtliche Männer einen günstigen Eindruck hervorzurufen vermögen; sie wird daher auch alle Mittel als unwürdig zurückweisen, welche in der Verdrehung der Wahrheit ihren Haltpunkt finden (*c*).

a) Der Art. 311 *J.* hat allerdings nur die *Ermahnung* vorgesehen, welche der Präsident an den *Vertheidiger* zu richten hat; allein offenbar ist in den übrigen Vorträgen *dieselbe* Rücksicht zu beachten, welche gerade diesem nur *vorgehalten* werden soll.

b) Wenn auch das ausgesprochene Anerkenntniss der Staatsbehörde, dass die Verhandlung keine Gründe für die Unterstützung der Anklage geliefert, sondern dieselbe vollständig entkräftet habe, seinen besonderen Eindruck auf die Erklärung der Geschwornen zu äussern nicht verfehlen wird, so darf dennoch der Lauf des Verfahrens nicht gehemmt werden; denn eine durch Beschluss der Anklagekammer vor die Assisen verwiesene Anklage muss vollständig erledigt werden; der Angeklagte hat ein Recht erworben zu verlangen, dass eine *gerichtliche* Lossprechung erfolge.

c) Eine nähere Ausführung über den Inhalt der Vorträge überhaupt und einer sachgemässen Vertheidigung insbesondere muss um so mehr dem mündlichen Vortrage des Rechtslehrers vorbehalten bleiben, als sich dieselbe am zweckmässigsten durch Bezugnahme auf specielle Fälle darstellen lässt.

VIERTER ABSATZ.

Von dem Uebergangsverfahren.

§. 273.

VORERINNERUNG.

Nach Beendigung der Vorträge wird die Verhandlung für *geschlossen* erklärt. Der Präsident hat dies *auszu-*

sprechen; er pflegt jedoch vorher die Frage zu stellen, ob von irgend einer Seite noch eine Bemerkung zu machen sei (*a*). Art. 335 *J.* Eine nachträgliche Instruction oder eine Wiederaufnahme der Debatte darf nach der öffentlichen Verkündigung des Verhandlungschlusses nicht mehr stattfinden. Nur dem *Assisenhofe* steht die Berechtigung zu, unter besonderen Voraussetzungen (s. §. 274 unter 2) eine Wiederaufhebung des Verhandlungsschlusses anzuordnen; der Präsident ist jedoch hiezu nur dann befugt, wenn ein *allseitiges* Einverständniss ausdrücklich erklärt worden ist (*b*). Der Greffier hat überdiess im Protocolle von dem durch den Präsidenten öffentlich ausgesprochenen Schluss bei Strafe der Nichtigkeit Erwähnung zu thun. Art. 372 *ib.*

Das Verfahren, welches nunmehr folgt, kann man am passendsten als *Uebergangsverfahren* bezeichnen, weil es Ausführungen zum Gegenstande hat, welche die Vermittelung zwischen der eigentlichen Verhandlung der Strafsache und der wirklichen Berathung der Urtheilsjury bilden. Das Uebergangsverfahren umfasst das Résumé des Präsidenten und die *Fragestellung;* über beide Punkte soll in den folgenden §§. näher gehandelt werden.

a) Diese Umfrage ist zwar gesetzlich nicht vorgeschrieben, allein mit Rücksicht auf die wichtigen Folgen eines verkündigten Schlusses wird ein umsichtiger Präsident dieselbe nicht unterlassen.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 30. August 1817. In der That entspricht auch diese Entscheidung dem aus dem Geiste der Gesetzgebung geschöpften Grundsatze, dass bei allen *contentiösen* Punkten ein Erkenntniss des Gerichtshofs nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung erfolgen müsse.

§. 274.

I. Von dem Résumé des Assisenpräsidenten.

Das *Résumé* (*a*) des Präsidenten findet nach verkündigtem Verhandlungsschlusse statt; dasselbe soll an die Urtheilsjury gerichtet sein und eine übersichtliche Darstellung der für und wider den Angeklagten vorgebrachten hauptsächlichsten Beweise, sowie eine Darlegung der Func-

tionen enthalten, welche die Geschwornen zu erfüllen haben. Art. 336 *J*.

Folgende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Das *Résumé* muss sich auf eine unparteiische Aufstellung derjenigen Thatsachen beschränken, welche in der Verhandlung selbst vorgekommen sind; es darf keine *neuen* factischen Momente aufnehmen.

2) Ist dieses letztere der Fall, so erscheinen der Beamte der Staatsbehörde sowohl, als die Parteien berechtigt, beim Assisenhofe die Ansuchung und beziehungsweise den Antrag zu stellen, die Aufhebung des vom Präsidenten verordneten Verhandlungsschlusses zu verordnen, damit diese *neuen Facta* den Gegenstand einer nachträglichen Instruction und einer weiteren Debattirung bilden können (*b*).

3) Das *Résumé* soll keine *Beurtheilung* der in der Verhandlung vorgebrachten Beweise oder der ermittelten Thatsachen enthalten. Es hat ein gewissenhafter Präsident um so mehr jegliche Kritik zu unterlassen, als eine Erwiderung derselben gesetzlich unstatthaft ist (*c*) und die Offenlegung seiner persönlichen Ansicht einen schädlichen Einfluss auf die Erklärung der Geschwornen ausüben kann.

4) Das *Résumé* darf dagegen eine Erläuterung der *gesetzlichen* Begriffe eines zum Thatbestande gehörigen Merkmals oder eines besonderen Umstandes umfassen. Jedoch hat sich der Präsident auf eine *allgemeine* Erklärung zu beschränken und sich jeden Ausspruchs seiner Ansicht über die Anwendung des entwickelten Rechtsgrundsatzes auf den vorliegenden Fall zu enthalten (*b*).

5) Gegen den *Inhalt* des Résumé steht weder dem Beamten der Staatsbehörde noch dem Angeklagten ein Widerspruch zu; — der Assisenhof hat jeden Antrag, welcher eine Berichtigung der vom Präsidenten im Résumé ausgesprochenen Bemerkungen zu veranlassen bezweckt, als zu seiner Cognition nicht gehö-

rig, zurückzuweisen. Das Gesetz hat die Behandlung des Résumé der discretionären Gewalt des Präsidenten anheimgegeben und nur die Ehre und das Gewissen desselben verantwortlich gemacht (*d*). Art. 267. 268 *J.*

a) In Belgien ist durch das Gesetz vom 19. Juli 1831 das Résumé des Assisenpräsidenten abgeschafft worden.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 27. April 1820.

c) Der Präsident wird daher nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet sein, z. B. den Geschwornen den gesetzlichen Begriff eines Diebstahls, einer persönlichen Arbeitsunfähigkeit, welche aus einer Misshandlung resultiren soll, des innern oder äussern Einbruchs u. s. w. zu erläutern; — dagegen wird er nicht befugt sein, die Erklärung beizufügen, *wie* im vorliegenden Falle die gesetzlichen Erfordernisse eines Einbruchs vorhanden seien.

d) Dieser Grundsatz folgt allerdings aus einer richtigen Interpretation der gesetzlichen Bestimmungen und ist durch die Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe sanctionirt; — er möchte aber gerade geeignet sein, die Unzweckmässigkeit des Résumé deutlicher darzustellen. Den *Irrthum* selbst nicht rectificiren zu können, ist hart! und doch dürfte ein Berichtigungsverfahren unstatthaft erscheinen. In einem Falle, in welchem ich vertheidigte, machte ich nach dem Abtreten der Geschwornen den Präsidenten auf einen erheblichen Irrthum aufmerksam, nachdem ich vergeblich vorher in der öffentlichen Sitzung die Berichtigung geltend zu machen mich bemüht hatte. Er sah es ein und gestattete mir, eine schriftliche Widerlegung in das Berathschlagungszimmer nachzusenden. Diese Aushilfe machte gewiss der Gewissenhaftigkeit des Präsidenten alle Ehre — aber *ungesetzlich* blieb sie doch!

§. 275.

II. Von der Fragestellung.

A. *Von der Fragestellung überhaupt und von der Eintheilung der Fragen.*

Rücksichtlich der *Fragestellung überhaupt* ist zu bemerken:

1) Der Assisenpräsident soll die Fragen *redigiren* und dieselben den Geschwornen *vorlegen*. Art. 336 *J.* und *ff.*

2) Dem Beamten der Staatsbehörde sowie dem Angeklagten kann die Berechtigung nicht versagt werden, sowohl gegen die vom Präsidenten angeordnete Fassung zu *reclamiren* als auch die Stellung besonderer Fragen zu *beantragen.* Der Assisenhof hat alsdann nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung zu *entscheiden* und die Fragen *definitiv festzustellen* (*a*).

Die *Eintheilung* der Fragen anlangend, kann man drei *Hauptgattungen* annehmen: Die *Hauptfragen,* die *Beifragen* und die *Zusatzfragen;* die letzteren zerfallen in drei Arten, die man *Erschwerungsfragen, Entschuldigungsfragen* und *Personalfragen* nennen kann. Hiernach gibt es fünf verschiedene Arten, welche in den folgenden §§. näher zu erörtern sind.

a) Es ist dies zwar *speciell* nicht vorgeschrieben; allein der aufgestellte und in der Praxis allgemein anerkannte Grundsatz findet in den Bestimmungen der Art. 276, 277 und 408 *J.* hinlängliche Begründung. Der verkündigte Verhandlungsschluss steht nicht entgegen, weil die angeregte Debatte sich nur auf die *Art* der Fragestellung zu beschränken hat und weder eine weitere Untersuchung von Thatsachen noch eine fernere factische Prüfung der vorgebrachten Beweise veranlassen darf. In diesem Sinne entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch die Erkenntnisse vom 21. Februar 1824 und vom 28. März 1838.

§. 276.

B. *Von den Hauptfragen.*

Die *Hauptfragen* beruhen auf den Thatsachen, welche die *Anklageschrift* enthält; es sind demnach Fragen, welche die strafbare Handlung mit den Umständen *materiell* so umfassen sollen, wie dies in der schliesslichen Zusammenstellung der *Anklageschrift* ausgedrückt ist. In *jeder* Strafsache sind diese Hauptfragen unbedingt zu stellen, wenn sich auch aus der Verhandlung eine *andere* strafbare Handlung ergeben sollte, als diejenige, welche den Gegenstand der Anklageschrift bildete.

Bei der *Abfassung* der Hauptfrage können folgende Grundsätze als massgebend angenommen werden:

1) Die Frage muss *alle* Thatsachen aufnehmen, welche zum *Begriffe* der strafbaren Handlung gehören, mögen dieselben den objectiven Thatbestand oder dasjenige betreffen, was im Innern des Thäters vorgegangen sein soll. Sind daher in Beziehung auf ein *thatsächliches* Merkmal des Verbrechens, wegen dessen die Anklage erkannt ist, die Aufstellung der Anklageschrift oder des Verweisungsbeschlusses unvollständig, so muss eine *Vervollständigung* stattfinden (*a*).

2) Die Worte der Anklageschrift sollen zwar im Allgemeinen beibehalten werden: enthalten dieselben aber *eigentliche Rechtsbegriffe*, welche in Thatsachen aufgelöst werden *können*, so ist die Frage so zu fassen, dass die den Rechtsbegriff herstellenden Thatsachen aufzunehmen sind (*b*).

3) Die Frage muss *alle zum Thatbestande des Verbrechens gehörigen* Thatsachen umfassen, auch selbst diejenigen, welche nach gesetzlichen Bestimmungen nur durch *authentische* Urkunden bewiesen werden können (*c*).

4) Die Frage muss auf das *Verschulden* Bezug nehmen und muss daher so gestellt werden: «Ist N. N. *schuldig*, diese oder jene Handlung u. s. w. begangen zu haben». Eine Hauptfrage, welche direct nur die Thatsachen umfasst und etwa derart gestellt wird: «Hat N. N. diese oder jene Handlung u. s. w. begangen», involvirt eine Gesetzesverletzung (*d*).

5) Sind *mehrere* Angeklagte vorhanden, so ist für einen jeden, selbst dann eine besondere Frage zu stellen, wenn auch dieselben die gleiche Handlung *gemeinschaftlich* verübt haben sollen.

a) Der Art. 337 *J.* ist nach seiner Fassung nur demonstrativ zu verstehen und man kann keineswegs den unbedingten Satz aufstellen, dass das Gesetz in *allen* Beziehungen die Beibehaltung der Worte der Anklageschrift vorgeschrieben habe. Diese Ansicht wird durch eine Menge von Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe unterstützt.

b) Als *allgemeine Regel* kann man übrigens keineswegs annehmen, dass

alle Rechtsbegriffe in Thatsachen aufzulösen seien. Es dürfte dies hauptsächlich davon abhängen, ob der in der Anklageschrift enthaltene abstracte Begriff in das allgemeine Bewusstsein dergestalt übergegangen ist, dass er überhaupt, oder wenigstens in der Anwendung auf den concreten Fall, keine Veranlassung zu besonderen Bedenken gibt, *oder* ob es nach der Eigenthümlichkeit des Falles zweifelhaft ist, in wiefern auf denselben der in der Anklageschrift vorkommende abstracte Begriff passe oder nicht. Im ersteren Falle wird man den Rechtsbegriff beizubehalten, im zweiten ihn in die Thatsachen des concreten Falles aufzulösen haben.

c) Gehört das *Alter* zum Thatbestand des Verbrechens, so ist die bezügliche Thatsache mit in die Frage aufzunehmen, obwohl nur der Geburtsact den gesetzlichen Beweis herzustellen vermag. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 1. October 1834. Zum Thatbestande eines betrügerischen Bankerotts gehört die Feststellung des Umstandes, dass der Angeklagte als Handelsmann fallirt habe. Der Cassationshof zu Berlin cassirte daher durch Erkenntniss vom 21. November 1842 die Entscheidung eines Assisenhofs, nach welcher der fragliche Umstand auf Grund des handelsgerichtlichen Urtheils angenommen wurde, welches die Fallimentserklärung ausgesprochen hatte, während in der an die Jury gestellten Frage hierauf keine Rücksicht genommen worden war.

Gehört aber eine Thatsache, obwohl sie von Einfluss auf die auszusprechende Strafe sein kann, nicht zum Thatbestande des Verbrechens oder der besonderen Umstände, welche die Handlung begleiteten, so ist sie auch *nicht* in die Frage aufzunehmen. Dahin würde z. B. gehören, ob der Angeklagte im Wiederholungsfalle sich befinde.

d) Der Art. 337 *J*, hat zwar keine Strafe der Nichtigkeit ausgesprochen; die Schuldfrage bildet jedoch einen *wesentlichen* Bestandtheil der Hauptfrage, so dass selbst der Verzicht des Angeklagten keinen Einfluss zu äussern vermöchte. Man vergleiche die Ausführungen in Note a zu §. 271.

§. 277.

C. *Von den Beifragen.*

Beifragen kann man die Fragen nennen, welche eine *andere strafbare Handlung* umfassen, als diejenige, die den Gegenstand der Anklageschrift bildet (*a*). Die Beifragen werden stets zusätzlich zu der Hauptfrage gestellt; sie sind jedoch nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig und man beachte demnach:

1) Jede *Thatsache*, auf welche sich die Anklage stützt, mag sie in derselben als Merkmal der bestimmten strafbaren Handlung, welche die Verweisung vor die Assisen begründete, oder als ein erschwerender Umstand qualificirt sein, kann Veranlassung zu einer besonderen Frage also zu einer *Beifrage* darbieten.
2) Eine Beifrage kann daher eine jede strafbare Handlung umfassen, welche mit derjenigen, die den Gegenstand der Anklage bildet, in einem derartigen materiellen Zusammenhange steht, dass sie zu derselben als eine *connexe* oder *accessorische* erscheint (*b*).
3) Enthält selbst der Anklageact eine Thatsache, welche in demselben als ein *erschwerender* Umstand des Hauptverbrechens, wegen dessen die Anklage erkannt wurde, bezeichnet ist, so kann eine *Beifrage* gestellt werden, in welcher diese Thatsache als eine selbstständige strafbare Handlung qualificirt wird (*c*).
4) Die Beifragen haben einen *subsidiären* Character d. h. sie gelangen nur dann zur Beantwortung, wenn die Hauptfrage verneint wird (*d*).
5) Die *Stellung* dieser Beifragen muss jedoch in dem Ergebniss der mündlichen Verhandlungen ihre Rechtfertigung finden. Auf die *Art* der strafbaren Handlung, welche den Gegenstand einer Beifrage ausmacht, ist jedoch keine Rücksicht zu nehmen (*e*).
6) Für die *Beifragen* gelten überdiess dieselben Grundsätze, welche im vorigen §. rücksichtlich der Hauptfragen erörtert worden sind (*f*).

a) Die Beifragen sind zwar nicht speciell durch das Gesetz vorgeschrieben, sie sind vielmehr durch die Jurisprudenz gebildet, und von einer constanten Praxis aufgenommen worden. Sie finden jedoch in den Art. 337, 338, 360, 361 *J.* ihre *gesetzliche* Begründung.

b) Die höchsten Gerichtshöfe haben, gestützt auf die Art. 360, 361 *J.*, wonach nur eine *neue Thatsache* den Gegenstand einer neuen Untersuchung bilden soll, sehr viele Entscheidungen erlassen, welche diese Ansicht unterstützen. Es dürfte zur Veranschaulichung zweckmässig sein, einige Beispiele anzuführen:

1) Bei einer Anklage wegen *Diebstahls* kann die Frage wegen wissentlicher Verhehlung gestellt werden;

2) Bei einer wegen *Fälschung* die wegen wissentlichen Gebrauchs einer falschen Urkunde;
3) Bei einer wegen *Hausdiebstahls* die wegen Missbrauchs des Zutrauens;
4) Bei einer wegen *Castration* die wegen schwerer Verwundungen;
5) Bei einer Anklage wegen eines *vollendeten Verbrechens* die Frage wegen des Versuchs;
6) Bei einer wegen *Kindermords* die wegen Tödtung durch Unvorsichtigkeit;
7) Bei einer Anklage wegen *freiwilliger Tödtung* die Frage wegen Complicität an diesem Verbrechen durch Hilfeleistung.

c) Bei einer Anklage, die dahin gerichtet ist, Gegenstände mittelst Anwendung einer Gewalt *gestohlen* zu haben, welche die Spuren von Verwundungen zurückliess, kann die Beifrage gestellt werden: ob sich der Angeklagte nicht wenigstens einer *Misshandlung* schuldig gemacht habe. Vergleiche den folgenden §. unter Note *c*.

d) Die Annahme der strafbaren Handlung, welche den Gegenstand der Hauptfrage bildet, schliesst die Zulassung derjenigen aus, welche in der Beifrage enthalten ist.

e) Es kommt nicht darauf an, ob die strafbare Handlung, welche den Gegenstand der Beifrage bildet, ein Vergehen oder eine Contravention darstellt, da der Assisenhof auch über diese zu erkennen competent ist.

f) Die Beifragen haben daher auch das *Verschulden* aufzunehmen und unterscheiden sich dadurch namentlich von den *Zusatzfragen*, welche nur das Thatsächliche umfassen. S. die folgenden §§.

Die Beifrage wird also gestellt: „*Oder* ist der Angeklagte nicht *wenigstens schuldig* u. s. w.“

§. 278.

D. *Von den Erschwerungsfragen (Zusatzfragen).*

Erschwerungsfragen kann man diejenigen Zusatzfragen nennen, welche einen, die Strafbarkeit des in der Anklageschrift bezeichneten Hauptverbrechens *erhöhenden Thatumstand* umfassen. Art. 338 *J*. Es ist zu bemerken:

1) Ergibt sich aus den Verhandlungen ein *erschwerender Umstand* (*a*), welcher in der Anklageschrift nicht enthalten ist, so soll der Präsident der Hauptfrage noch eine Frage beifügen, welche also lautet: »Ist es *erwiesen*, dass der Angeklagte das Verbrechen

mit dem oder jenem Umstande verübt habe?« Die Frage soll das *Verschulden* nicht mehr umfassen, weil sie mit der Hauptfrage derart im Zusammenhange steht, dass sie bei der Verneinung der letzteren als *erledigt* zu betrachten ist und nur die Bejahung der *Schuld,* welche die Hauptfrage zum Gegenstande hat, eine Prüfung der Erschwerungsfrage nothwendig macht (*b*).

2) Ergeben sich *mehrere erschwerende Thatumstände* aus der mündlichen Verhandlung, so sind dieselben in *eine* Frage aufzunehmen. Art. *ib.*

3) Bei *mehreren* Angeklagten ist für jeden ebenfalls eine besondre Erschwerungsfrage zu stellen.

4) Ist eine *Beifrage* beigefügt, so kann auch eine Erschwerungsfrage gestellt werden, welche einen Thatumstand umfasst, der nur für die in jener Beifrage enthaltene strafbare Handlung als *erschwerend* erscheint. Ein solcher Umstand muss sich jedoch aus den *mündlichen* Verhandlungen ergeben haben; — auch kommt es alsdann nicht darauf an, ob in der Anklageschrift eine Thatsache, aus welcher derselbe hergeleitet werden kann, enthalten ist oder nicht (*c*). Im letzteren Falle hat aber der Assisenhof einem etwa vom Angeklagten gestellten Vertagungsgesuche Folge zu geben (*d*).

5) Ist von dem Beamten der Staatsbehörde das *Ansuchen* gestellt worden, eine Erschwerungsfrage beizufügen, so dass der Assisenhof nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung zu entscheiden hat (*e*), so kann auch der erschwerende Umstand in die *Hauptfrage* aufgenommen werden, wenn diese gleichzeitig Gegenstand eines zu entscheidenden Streitpunkts bildete. In diesem Falle fällt die Erschwerungsfrage weg (*f*).

a) Den Umstand, dessen Dasein die Strafbarkeit des Verbrechens erhöht, nennt man einen *erschwerenden, circonstance aggravante.*

b) Z. B. die Anklageschrift ist auf einen *Todtschlag* gerichtet; — aus der Verhandlung ergibt sich der *Vorbedacht,* so soll die Hauptfrage nur einen *Todtschlag,* keineswegs aber einen *Mord* umfassen, die

Erschwerungsfrage den *Vorbedacht* zum Gegenstand haben. S. Art. 295, 296 *C. p.*

c) Z. B. die Anklageschrift stellt einen Strassenraub auf, der mit Gewaltthätigkeit verübt sein soll; aus der mündlichen Verhandlung scheint sich eine Misshandlung *mit Vorbedacht* zu ergeben. Hier ist zwar die Thatsache der *Misshandlung* mit Rücksicht auf die angeführte Gewaltthätigkeit Gegenstand der Anklageschrift, aber ein Factum, aus welchem der erschwerende Umstand des *Vorbedachts* hergeleitet werden kann, ist nicht erwähnt. Dessenungeachtet darf die Erschwerungsfrage gestellt werden. Diese Annahme ist zwar bestritten, gründet sich aber auf die Bestimmungen der Art. 360, 361 und 338 *J.* und auf die besondere Erwägung, dass die *Misshandlung* als ein Vergehen, welches sich auf eine in der *Anklageschrift* enthaltene Thatsache stützt, nicht mehr Gegenstand einer *neuen* Untersuchung werden könne; — eine solche darf wegen eines Umstandes allein, welcher nur beim Vorhandensein einer strafbaren Handlung zu berücksichtigen ist, nicht erhoben werden. Bei einer entgegenstehenden Annahme, muss man zu dem, gewiss nicht zu rechtfertigenden Schlusse kommen, dass eine strafbare Handlung nicht verfolgt werden kann, ungeachtet sie noch keineswegs eine richterliche Beurtheilung gefunden hat. So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 1. Juli 1844.

d) Behauptet nemlich der Angeklagte zur Unterstützung eines gestellten Vertagungsgesuchs, dass er den in der Verhandlung zuerst angeregten Umstand durch Gegenbeweis zu entkräften vermöge, so würde die Abweisung des Antrags offenbar eine unbegründete Beschränkung der Vertheidigung involviren.

e) S. oben §. 275 unter 2.

f) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 3. Februar 1826.

§. 279.

E. *Von den Entschuldigungsfragen (Zusatzfragen).*

Entschuldigungsfragen kann man diejenigen Zusatzfragen nennen, welche einen Thatumstand umfassen, den das Strafgesetz als einen Milderungsgrund einer strafbaren Handlung aufstellt und dessen Dasein Veranlassung zu einer geringeren Bestrafung gibt, wenn auch dadurch die Qualification der strafbaren Handlung verändert wird (*a*). In Betreff der *Entschuldigungsfragen* ist das Nachstehende hervorzuheben:

1) Hat der Angeklagte einen gesetzlichen Entschuldigungsgrund *vorgeschützt*, so ist der Präsident bei Strafe der Nichtigkeit (*b*) verpflichtet, eine besondere Frage hinzuzufügen, dahin lautend: »*Ist der oder jener Thatumstand erwiesen?*« Die Frage hat denselben *thatsächlich* zu umfassen (*c*) und darf nicht allgemein dahin gerichtet sein, ob überhaupt ein Entschuldigungsgrund vorhanden sei. Art. 339 *J.*

2) Die Frage kann nicht von *Amtswegen* gestellt werden, wenn sich nicht der Angeklagte auf einen Umstand berufen hat, welcher einen *gesetzlichen* Entschuldigungsgrund bildet. Dagegen kann der Angeklagte auch nach dem Résumé des Präsidenten und nach der öffentlichen Mittheilung der zu stellenden Hauptfrage noch die Entschuldigung vorschützen und auf die Beifügung der Entschuldigungsfrage antragen (*d*).

3) Bei *Contestationen* darf der Assisenhof nur über die *Gesetzmässigkeit* der vorgeschützten Entschuldigung entscheiden, keineswegs aber darüber erkennen, ob die Verhandlungen Veranlassung zur Stellung der Entschuldigungsfrage gewährt haben oder nicht (*e*).

4) Der Beamte der Staatsbehörde kann nur in dem Falle ein *Ansuchen* auf Stellung der Entschuldigungsfrage an den Assisenhof richten, wenn der Angeklagte einen Umstand vorgeschützt hat, welcher einen gesetzlichen Entschuldigungsgrund umfasst (*f*).

a) So erkennt das Strafgesetz *den Reitz* unter gewissen Voraussetzungen selbst als Entschuldigung eines Todschlags an; ein provocirter Todschlag bildet aber kein *Verbrechen*, sondern ein *Vergehen*, da er nur mit *correctionnellen* Strafen belegt ist (Art. 321, 326 *C. p.*). Dagegen bildet die Unzurechnungsfähigkeit oder die Nothwehr keinen Entschuldigungsgrund, sondern beide schliessen die strafbare Handlung aus; es darf dieserhalb keine besondere Frage gestellt werden, da schon die Hauptfrage das *Verschulden* umfasst und bei der Annahme einer Unzurechnungsfähigkeit oder einer Nothwehr kein *Schuldig* erfolgen kann. Art. 64, 327 *ib.*

b) Das Gesetz vom 28. April 1832 hat dem Art. 339 *J.* die Strafe der Nichtigkeit ausdrücklich hinzugefügt und ist somit die frühere

Controverse, ob die Unterlassung der Entschuldigungsfrage Nichtigkeit nach sich ziehe, erledigt.

c) Z. B. ist beim Reitz die Frage etwa dahin zu stellen: „Ist es erwiesen, dass der Angeklagte durch Schläge oder grobe Gewaltthätigkeit zu der in der Hauptfrage enthaltenen That gereizt worden ist"?

d) So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 24. Mai 1834.

e) Man vergleiche die Entscheidungen des Cassationshofs zu Brüssel vom 5. Januar 1837 und des zu Berlin vom 19. Mai 1845. Ein Erkenntniss, welches die Stellung der Frage auf die Vorschützung eines gesetzlichen Entschuldigungsgrundes verweigerte, würde eine Nichtigkeit nach sich ziehen.

f) Der Cassationshof zu Paris hat diese Befugniss der Staatsbehörde durch Erkenntniss vom 6. Juli 1826 unbedingt eingeräumt. Aber wie lässt sich diese Entscheidung mit den Worten des Art. 339 *J.* „*lorsque l'accusé aura proposé*" vereinigen?

§. 280.

F. *Von den Personalfragen (Zusatzfragen).*

Personalfragen kann man diejenigen Zusatzfragen nennen, welche mit Rücksicht auf die *Person* des Angeklagten der Hauptfrage zugefügt werden müssen. Ist nämlich die angeklagte Person noch keine *sechszehn Jahre* alt, so ist der Präsident verpflichtet, die Frage zusätzlich zu stellen: »*Hat der Angeklagte mit Unterscheidungsvermögen gehandelt?*» Die Unterlassung dieser Frage begründet die *Nichtigkeit* des Verfahrens. Das Gesetz vom 28. April 1832 hat den Art. 340 *J.* dahin modificirt, dass dieselbe ausdrücklich angedroht ist. Der Präsident wird daher bei jugendlichen Angeklagten besonders darauf zu achten haben, das *Alter* derselben zu constatiren.

§. 281.

G. *Von den Formalitäten, welche bei Stellung der Fragen und bei Abgabe derselben zu beobachten sind.*

Folgende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Der Präsident hat die zu stellenden Fragen vor der

Uebergabe an die Geschwornen *öffentlich zu verlesen*. Er kann den Greffier damit beauftragen. Es ist dies zwar nicht *ausdrücklich* bestimmt; es geht aber unzweideutig aus Art. 336 *J.* hervor, indem die Stellung der Fragen in der öffentlichen Sitzung geschehen soll. In der Praxis findet stets eine öffentliche Verlesung statt.

2) Der Präsident ist ferner verpflichtet, die Geschwornen vor Uebergabe der Fragen darauf aufmerksam zu machen, dass, wenn sie in ihrer Mehrheit bei einem auf *Schuldig* lautenden Wahrspruche der Ansicht sind, es seien für den einen oder den anderen der Angeklagten Milderungsgründe vorhanden, sie dies in ihrer Erklärung mit den Worten auszudrücken haben: »Mit Stimmenmehrheit; es sind zu Gunsten des Angeklagten Milderungsgründe vorhanden.« Eine Unterlassung dieser Benachrichtigung zieht die Nichtigkeit des Verfahrens nach sich und muss dieselbe bei *allen* Angeklagten, selbst bei denen, welche sich im Wiederholungsfalle befinden, vorkommen (*a*). Art. 341 *J.* nach den Gesetzen vom 28. April 1832 und 18. October 1848.

3) Der Präsident hat ferner die Geschwornen darauf aufmerksam zu machen, dass sie bei *allen Fragen* zu erklären haben, ob die Bejahung derselben mit mehr als sieben Stimmen erfolgt sei (*b*). S. Gesetz vom 18. October 1848 und Art. 341 *J.*

4) Der Präsident hat dem Ersten der Geschwornen (*c*) die gestellten Fragen *schriftlich* übergeben zu lassen. S. Gesetz vom 28. April 1832. Es sind gleichzeitig die *Constatirungsprotocolle*, zu welchen auch die Gutachten der Sachverständigen gerechnet werden (*d*), die *Anklageschrift* und *alle Prozessstücke* beizufügen; ausgeschlossen sind nur die schriftlichen Erklärungen der Zeugen (*e*). Es sind auch, in soweit dies thunlich ist, die Ueberführungsstücke mit zu überliefern, da diese zu den Prozessstücken gehören.

5) Der Greffier hat im *Protocolle bei Strafe der Nichtigkeit ausdrücklich zu bemerken,* dass der Präsident

die Fragen gestellt habe, dass der Präsident die unter 2 und 3 dieses §. aufgeführten Benachrichtigungen an die Geschwornen erlassen und denselben, beziehungsweise dem Erstgeschwornen, die Fragen nebst den unter 4, erwähnten Acten- und Prozessstücken überliefert habe. Art. 372 *J.* und Gesetz vom 28. April 1832.

a) S. unten §. 285 Nro. 3.

b) Der Cassationshof zu Paris hat durch Erkenntnisse vom 14. September 1820 und 16. Mai 1828 entschieden, das Verfahren sei nichtig, wenn der Präsident diese Benachrichtigung unterlassen habe und wenn die Erklärung der Geschwornen nicht angebe, mit *welcher* Stimmenmehrheit sie erfolgt sei. Das Gesetz vom 18. October 1848 hat übrigens bei Strafe der Nichtigkeit angeordnet, dass die Erklärung der Geschwornen bei Beantwortung aller Fragen nur enthalten solle, ob sie mit *mehr als sieben Stimmen* erfolgt sei. S. unten §. 285 Nro. 2. Die Benachrichtigung des Präsidenten hat daher auf *diese* Bestimmung Rücksicht zu nehmen und ist der Art. 341 *J.* nach Massgabe derselben zu modificiren.

Die durch das Gesetz vom 9. September 1835 verordnete Benachrichtigung, dass die Abstimmung in geheimem Scrutinium zu erfolgen habe, fällt nach der neuesten Gesetzgebung weg, indem das Decret vom 6. März 1848 das bezogene Gesetz abgeschafft und die frühere Redaction des *Code d'instr. crim.* in dieser Beziehung wieder hergestellt hat. S. unten §. 284, Note c.

c) Es ist dies derjenige Geschworne, dessen Namen bei der Bildung der Urtheilsjury *zuerst* aus der Urne gezogen worden ist. Man nennt ihn auch den *Chef* der Jury. S. §. 284.

d) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 14. November 1811.

e) Derselbe Cassationshof erkannte übrigens unter'm 15. April 1824, dass sich dieses Verbot nicht auf die schriftlichen Aussagen erstrecken solle, welche ein während der Untersuchung gestorbener Angeschuldigter gegen seine Mitschuldigen abgegeben habe. Der Cassationshof zu Berlin hat in einem Erkenntnisse der jüngsten Zeit, dessen Datum ich nicht angeben kann, entschieden, dass die Uebergabe der schriftlichen Zeugenaussagen die Nichtigkeit des Verfahrens begründe.

FÜNFTER ABSATZ.

Von dem Verfahren der Urtheilsjury.

§. 282.

VORERINNERUNG.

Nach Empfangnahme der schriftlich aufgestellten Fragen und der im vorigen §. unter 4 erwähnten Actenstücke ziehen sich die Geschwornen in ihr Berathungszimmer zurück. Der Präsident hat sofort zu verordnen, dass der Angeklagte von den Wachen begleitet aus dem Sitzungssaale entfernt werde; der Assisenhof begibt sich mit dem Präsidenten in das Berathschlagungszimmer des Gerichtshofs und die Verhandlung in der öffentlichen Sitzung bleibt suspendirt, bis die Geschwornen ihre Berathung vollendet haben und in den Assisensaal zurückkehren, um ihre Erklärung mitzutheilen. Dem Beamten der Staatsbehörde und dem Vertheidiger bleibt es überlassen, wohin sie sich während der Berathung der Geschwornen begeben wollen; sie haben jedoch darauf zu achten, dass sie mit der Rückkehr der Geschwornen wieder an ihrer Stelle sind. Art. 341, 342 *J.*

§. 283.

I. Von den Formalitäten bei der Berathung der Urtheilsjury.

A. *Von den äusseren Formalitäten.*

Die *äusseren Formalitäten* bestehen in den gesetzlichen Vorschriften, welche den Zweck haben, jede Berührung mit der *Aussenwelt* zu verhindern, damit sie allein nur unter sich die Berathung ungestört beginnen und vollenden können. In dieser Beziehung ist zu bemerken:

1) Der Assisenpräsident soll dem Chef der dienstthuenden Gendarmerie den *schriftlichen Befehl* ertheilen, die Eingänge zu dem Zimmer der Geschwornen bewachen zu lassen; in diesem Befehle ist der Name und die Amtsstelluug dieses Chefs zu bezeichnen (*a*). Art. 343. ib.

2) Kein *Geschworner* darf das Berathschlagungszimmer *verlassen,* — nur in Gemeinschaft kehren die Mitglieder der Urtheilsjury nach beendigter Berathung in den Assisensaal zurück. Der zuwiderhandelnde Geschworne kann vom Gerichtshofe mit einer Geldstrafe belegt werden, welche 500 Franken nicht übersteigen soll. Eine solche Zuwiderhandlung begründet aber keine Nichtigkeit des Verfahrens, weil das Gesetz dieselbe nicht angedroht hat (*b*). Art. ib.

3) Niemanden darf der *Eintritt* zu den Geschwornen gestattet werden. Nur eine schriftliche Erlaubniss des Präsidenten kann die Berechtigung gewähren. Der Zuwiderhandelnde kann vom Assisenhofe mit Gefängniss von 24 Stunden bestraft werden. Denjenigen, welchem der Befehl ertheilt worden ist, den Ausgang so wie den Eintritt zu verhindern, soll eine gleiche Strafe treffen, wenn er seinen Auftrag nicht befolgt hat. Art. ib. Auch diese Zuwiderhandlungen begründen keine Nichtigkeit.

4) Selbst *dem Präsidenten* ist es nicht gestattet, in das Zimmer der Geschwornen zu treten, wenn er nicht von diesen hiezu aufgefordert worden ist, um Erklärungen zu ertheilen (*c*).

a) Diese Bestimmung hat den Zweck, den beauftragten Chef für die Erfüllung des ertheilten Auftrags *persönlich* verantwortlich zu machen.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 6. Februar 1812. Der Berliner Cassationshof hat diese Ansicht in seiner Entscheidung vom 30. Juni 1824 adoptirt.

c) Diese Ansicht wird durch ein Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 5. Mai 1827 unterstützt. Dagegen hatte derselbe unter'm 3. März 1826 den Satz aufgestellt, es müsse das Verfahren vernichtet werden, wenn nicht durch ein Protocoll constatirt sei, dass der

Eintritt des Präsidenten in das Zimmer der Geschwornen aus einem gesetzlichen Grunde stattgefunden habe. Im Gesetze möchte diese Entscheidung wohl schwerlich ihre Rechtfertigung finden, wenn es auch wünschenswerth sein dürfte, dass sie befolgt würde.

§. 284.

B. *Von den inneren Formalitäten.*

Die *inneren Formalitäten* bestehen in den Vorschriften, welche die Geschwornen bei ihrer Berathung im *Innern* ihres Zimmers zu befolgen haben. In dieser Beziehung ist das Folgende zu erwähnen:

1) Der *Vorsteher* der Jury *leitet* die Berathung; derjenige Geschworne dessen Namen bei der Bildung zuerst aus der Urne gezogen worden ist, soll als solcher fungiren; mit seiner Einwilligung können jedoch die Geschwornen auch ein anderes Mitglied aus ihrer Mitte zum Vorsteher ernennen; Art. 342. *J.*
2) Vor dem Beginne der Berathung soll die in Art. 342. ib. aufgestellte Instruction durch den Vorsteher *vorgelesen* werden (*a*).
3) Die Jury hat über jede gestellte Frage, sowie darüber, ob Milderungsgründe vorhanden sind, je nachdem diess durch die Beantwortung oder Verneinung der Hauptfrage erforderlich ist oder nicht (*b*), in *Berathung* zu treten. Die *Discussion* ist gesetzlich gestattet und ist ein *Recht*, welches den Geschwornen zusteht (*c*). Art. 5 des Decrets vom 6. März 1848.
4) Nach der Berathung erfolgt die *Abstimmung*, welche vom Vorsteher nach bestem Ermessen geleitet wird. Besondere formelle Vorschriften bestehen hierüber nicht; gewöhnlich stimmen jedoch die Geschwornen in der Reihenfolge, in welcher bei der Bildung der Urtheilsjury der Name eines jeden aus der Urne gezogen worden ist; dagegen pflegt der Vorsteher, welcher die Stimmen zu sammeln hat, die seinige zuletzt abzugeben.

5) Über die *Verhandlungen,* welche im Zimmer der Geschwornen vorkommen, wird kein *Protocoll* aufgenommen; es sind keine weiteren Formalitäten vorgeschrieben. Nur das *Resultat* der Abstimmung wird zu jeder Frage als Beantwortung derselben niedergeschrieben, und bei der Frage, deren Prüfung durch die Art der Erklärung auf vorhergehende nicht weiter erforderlich ist, werden die Worte: «*erledigt durch den Ausspruch auf die und die Frage*» (*d*) schriftlich beigefügt.

a) Die Unterlassung dieser Vorschrift zieht *keine* Folgen nach sich; das Verlesen unterbleibt daher in der Regel, obwohl das nicht geschehen sollte. Überdiess hat das Gesetz bestimmt, dass die im Texte erwähnte Instruction an der am meisten in's Auge fallenden Stelle des Zimmers der Geschwornen in grossen Buchstaben angeschlagen werden soll. Art. 342 *J.*

b) S. das Nähere in folgendem §.

c) Nach der Napoleonischen Gesetzgebung bestanden über die *Art* der Berathung keine besondern Vorschriften; eine *Discussion* pflegte eben, weil sie nicht verboten war, stets stattzufinden. Das Gesetz vom 9. September 1835 führte das geheime Scrutinium ein; das im Texte angezogene Decret schaffte dasselbe ab und fügte die Worte hinzu: „*la Discussion dans le sein de l'assemblée du jury avant le vote est de droit.*" Ein Gesetz vom 13. Mai 1836 setzte das Verfahren fest, welches bei der *geheimen* Abstimmung zu beobachten war. Wenn auch das Decret vom 6. März 1848 rücksichtlich dieses Gesetzes keine ausdrückliche Verfügung enthält, so kann dasselbe offenbar nicht mehr zur Anwendung kommen, weil es sich mit den Bestimmungen jenes Decrets nicht vereinigen lässt.

d) Das Nähere s. in §. 286.

§. 285.

II. Von dem materiellen Inhalte der Antworten der Urtheilsjury.

A. *Allgemeine Grundsätze.*

Aus den gesetzlichen Bestimmungen lassen sich nachstehende *allgemeine Grundsätze* aufstellen:

1) Die *Antwort* muss genau der Frage entsprechen und darf nichts enthalten, was über dieselbe hinausgeht. Die Jury erscheint daher nicht befugt, ihren Antworten irgend eine Erklärung oder Bemerkung über erschwerende oder mildernde Umstände, über gesetzliche oder vermeintliche Entschuldigungsgründe, worüber sie nicht befragt worden, beizumischen (*a*). Die *Antwort* darf aber auch keinen wesentlichen Punkt unerwidert lassen. Sie muss in allen Theilen der Frage entsprechen und namentlich auch einen kategorischen Ausspruch über die in der Frage aufgestellten erschwerenden Umstände enthalte. Die rechtlichen Folgen, welche solche Zuwiderhandlungen nach sich ziehen, sind allerdings nach der Art der beigefügten Erklärung verschieden, da dieselben bei dem Stillschweigen des Gesetzes nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu bemessen sind. Eine nähere Beleuchtung soll unten in den §§. 289 und 304 erfolgen.

2) Eine jede an die Jury *gestellte Frage* ist als *bejaht* anzunehmen, wenn eine Mehrheit von wenigstens acht Stimmen vorhanden sind. Bei sieben oder weniger Stimmen ist die Frage zu *verneinen* und bei der gesetzlichen Mehrheit von wenigstens acht Stimmen ist in der Antwort nur anzugeben, dass die Bejahung mit mehr als sieben Stimmen erfolgt sei, ohne dass die Anzahl der Stimmen bezeichnet werden darf. Die Beobachtung dieser gesetzlichen Bestimmung ist unter Androhung der Nichtigkeit vorgeschrieben (*b*). S. Decret vom 18. October 1848.

3) Dagegen genügt für die Annahme von *allgemeinen Milderungsgründen*, über welche keine besondere Frage gestellt wird, eine einfache Mehrheit von sieben Stimmen und die Geschwornen sind bei dem Ausspruche eines Schuldig nur in dem Falle, in welchem wenigstens sieben Mitglieder Milderungsgründe angenommen haben, verpflichtet die Erklärung hinzuzufügen: »*Nach Stimmenmehrheit; es sind Milde-*

rungsgründe vorhanden.« Eine specielle Angabe derselben ist nicht erlaubt. S. das bezogene Decret.

a) Die Geschwornen sollen allerdings erklären, ob sie *Milderungsgründe* annehmen; allein hierüber wird keine Frage gestellt. S. oben §. 281.

b) Die Gesetzgebung hat seit der Verkündigung des *Code d'instr. crim.* namentlich seit dem Gesetze vom 4. März 1831 mehrfache Veränderungen erlitten. Während der ursprüngliche Text des *Code* eine Unterscheidung zwischen einer einfachen und absoluten Mehrheit (je nachdem nur sieben oder mehr Stimmen sich für das Schuldig aussprachen) in Betreff der Hauptthat aufstellte und im ersten Falle die Richter des Assisenhofs ihre Stimmen den sieben oder den fünf der Geschwornen zu vereinigen hatten, um eine Mehrheit, wenn auch nur eine relative, und hiernach eine Entscheidung für das Schuldig oder Nichtschuldig zu erzielen (Art. 347, 351 *J.*), führte das Gesetz vom 4. März 1831 eine mit der heutigen Gesetzgebung im wesentlichen übereinstimmende Vorschrift ein. Das Gesetz vom 9. September 1835 kam theilweise wieder auf das alte System zurück und gab bei einfacher Stimmenmehrheit dem Assisenhofe die Befugniss, die Sache auf die nächste Session zu verweisen. Das Decret vom 6. März 1848 verlangte unter Abschaffung des letzterwähnten Gesetzes neun Stimmen zu einer Verurtheilung. Die neueste im Texte angegebene Gesetzgebung dürfte wohl den Vorzug verdienen.

§. 286.

B. *Von der Abfassung der verschiedenen Erklärungen mit besonderer Rücksicht auf die speciellen Fragegattungen.*

Man unterscheide hier mit besonderer Rücksicht auf die oben in §. 275 und ff. aufgeführten fünf Fragearten:

1) Bei der *Hauptfrage* muss die Jury die Thatsachen, welche die Merkmale des Thatbestands bilden, stets von den erschwerenden Umständen trennen (*a*) und letztere nur einer Prüfung unterwerfen und eine Erklärung über dieselbe abgeben, wenn sie annimmt, dass der Angeklagte *schuldig* sei, die strafbare Handlung verübt zu haben. Der Ausspruch wird hiernach im Allgemeinen vier verschiedenartige Erklärungen enthalten, die sich am besten durch ein Beispiel ent-

wickeln lassen. Man setze den Fall, es liege folgende Frage vor:

«Ist der Angeklagte *A*. schuldig, den *B*. frei-
»willig und mit Vorbedacht derart misshandelt und
»verwundet zu haben, dass derselbe länger als
»20 Tage zur persönlichen Arbeit unfähig wurde?»

Die freiwillige Misshandlung umfasst die strafbare Handlung; der Vorbedacht und die Arbeitsunfähigkeit bilden die erschwerenden Umstände. Man unterscheide daher:

α. Die Jury ist der Ansicht, dass *A*. nicht schuldig sei, den *B*. freiwillig misshandelt zu haben oder dass wenn ihm auch eine Misshandlung zur Last falle, er nicht freiwillig gehandelt habe (*b*); — dann wird der Ausspruch dahin lauten: »*Nein, der angeklagte A. ist nicht schuldig.*« Der Vorbedacht und die Arbeitsunfähigkeit können dann keiner weiteren Beantwortung unterliegen, da sie als erschwerende Umstände bei der Verneinung der strafbaren Handlung nicht vorhanden sein können.

β. Ist jedoch die Jury der Ansicht, dass *A*. schuldig sei, den *B*. misshandelt zu haben und zwar freiwillig; — dann wird sich der Ausspruch auch über den Vorbedacht und über die Arbeitsunfähigkeit zu verbreiten haben, und wenn die Jury beide Umstände als erwiesen annimmt, etwa also lauten: «*Mit mehr als sieben Stimmen: ja, der »angeklagte A. ist schuldig, den B. freiwillig miss- »handelt und verwundet zu haben, und zwar mit »allen in der Frage enthaltenen Umständen.*» (*c*)

γ. Ist die Jury bei Annahme der Schuld der Ansicht, dass weder der Vorbedacht noch die Arbeitsunfähigkeit erwiesen sei, so wird der Ausspruch etwa also lauten: »*Mit mehr als sieben Stimmen: »ja der angeklagte A. ist schuldig, den B. frei-*

»willig misshandelt und verwundet zu haben, je-
»doch ohne die in der Frage enthaltenen Umstände.«

δ. Ist die Jury bei der Annahme der Schuld der Ansicht, dass einer der beiden Umstände, etwa der Vorbedacht, nicht erwiesen sei, so wird der Ausspruch lauten: *»Mit mehr als sieben Stimmen: »ja der angeklagte A. ist schuldig, den B. frei- »willig misshandelt und derart verwundet zu ha- »ben, dass dieser länger als 20 Tage zur per- »sönlichen Arbeit unfähig war; — es ist aber nicht »erwiesen, dass A. mit Vorbedacht gehandelt habe.»*

2) Die *Beifrage* ist nur zu beantworten, wenn auf die Hauptfrage ein Nichtschuldig angenommen wurde; ist das Gegentheil der Fall, so wird bei der Beifrage nur bemerkt: *»Erledigt durch die Antwort auf die erste Frage oder auf die Hauptfrage.«* Für die Beantwortung der *Beifragen* gelten im Uebrigen die unter 1) erörterten Vorschriften (*d*).

3) Bei den *Erschwerungs-, Entschuldigungs-* und *Personal-Fragen* hat der Ausspruch, je nachdem die in denselben enthaltene Thatsache als erwiesen oder als nicht erwiesen angenommen wird, zu lauten: *»Mit mehr als sieben Stimmen: die Thatsache ist er- »wiesen«* oder »die Thatsache ist nicht erwiesen.« Diese Antworten können jedoch nur dann abgegeben werden, wenn auf die Haupt- oder Beifrage ein *Schudig* erfolgt ist. Nahm dagegen sowohl bei der Hauptfrage, als auch bei der etwaigen Beifrage die Jury ein Nichtschuldig an, so wird auf die Erschwerungs-, Entschuldigungs- oder Personal-Fragen einfach hinzuzufügen sein: *»Erledigt durch die Beant- »wortung der und der Frage«* oder *»der und der »Fragen.«*

4) Nur wenn auf die Haupt- oder die Beifrage ein *Schuldig* angenommen worden ist, kann eine Erklärung wegen *Milderungsgründen* erfolgen (*e*).

a) Eine Erläuterung der gestellten Fragen, namentlich eine Zergliederung derselben mit Rücksicht auf die Merkmale des Thatbestandes und die erschwerenden Umstände dürfte practischere und erfolgreichere Resultate erzielen, als das gesetzlich vorgeschriebene Résumé, welches nicht selten zu Begriffsverwirrungen Veranlassung gibt. Dem Assisenpräsidenten ist es zwar unbenommen, den Geschwornen jene Erläuterungen zu geben, da derselbe in der ihm zustehenden discretionären Gewalt hinreichende Berechtigung findet; — es geschieht auch nicht selten in der Praxis; aber gerade in verwickelten und langdauernden Strafsachen absorbirt das Résumé die Anstrengungen des Präsidenten und die Ausdauer der Geschwornen derart, dass die so sehr zweckmässigen Erläuterungen der Fragen gewöhnlich in den Hintergrund treten und ihren Zweck verfehlen.

b) Da die Freiwilligkeit zum Merkmale des Thatbestandes gehört und ohne dieselbe keine strafbare Handlung besteht, so kann auch eine Schuld nicht ausgesprochen werden, wenn die Jury annimmt, dass *A.* nicht freiwillig gehandelt habe. Zwar ist eine unfreiwillige Misshandlung auch eine strafbare Handlung, allein auf *diese* ist die Frage nicht gerichtet. S. unten §. 289, Note b.

c) Die Antwort *muss* nicht ausdrücklich den angegebenen Wortlaut umfassen, es genügt, wenn sie nur den Inhalt der gestellten Frage in fasslicher Weise erschöpft. Eine Wiederholung der in der Frage enthaltenen Umstände, auch wenn dieselben *alle* für erwiesen angenommen werden, dürfte auch sehr zweckmässig erscheinen. Der Cassationshof zu Berlin entschied durch Erkenntniss vom 2. Januar 1843, selbst die Antwort: „*Ja der Angeklagte ist schuldig*“ genüge und man müsse alsdann annehmen, dass die Jury *alle* in der Frage enthaltenen Umstände als erwiesen ansehe. S. unten §. 289, Note e.

d) In dem unter 1. des Textes erörterten Falle nehme man an, die Verhandlungen würden zu der Beifrage Veranlassung geben: „*Oder ist der Angeklagte A. nicht wenigstens schuldig, den B. unfreiwillig* (durch Unvorsichtigkeit etwa) *verwundet zu haben* u. s. w.“ Hier würde nur eine Beantwortung erfolgen können, wenn die Jury der Ansicht wäre, A. sei der *freiwilligen Misshandlung nicht schuldig,* weil die Annahme derselben offenbar die *unfreiwillige* Handlung ausschlösse.

e) Dieselben sind dem Ermessen der Geschwornen überlassen und haben eine rein *factische* Grundlage. Es soll und darf nicht angegeben werden, auf welche Thatsachen sich die Annahme von Milderungsgründen stützt. S. oben §. 285, Nro. 3.

§. 287.

III. Von der Art und Weise, wie der Ausspruch der Urtheilsjury publicirt wird.

Nachdem die Geschwornen ihre Berathung beendigt und zu den gestellten Fragen ihre Antworten abgefasst haben, kehren sie in den Sitzungssaal zurück und nehmen ihre früheren Plätze wieder ein. Die Verhandlung wird wieder *eröffnet*, der Gerichtshof, der Beamte, die Staatsbehörde und der Vertheidiger erscheinen, nur der Angeklagte bleibt entfernt. Die Mittheilung der Antworten erfolgt. Hierbei ist Folgendes zu bemerken:

1) Der Präsident hat an die Geschwornen die Frage zu richten, welches *das Resultat ihrer Berathungen* sei. Der Vorsteher der Jury soll sich hierauf erheben, die Hand auf das Herz legen und folgende Worte vor der Verkündigung der Antworten aussprechen: «*Auf meine Ehre und auf mein Gewissen, vor Gott und vor den Menschen, die Erklärung der Jury ist folgende*:» Art. 348 *J.*

2) Eine Unterlassung oder eine Verletzung dieser Formalität begründet an sich keine Nichtigkeit, weil diese vom Gesetz nicht angedroht ist (*a*).

3) Der Greffier hat übrigens bei Strafe der Nichtigkeit im Protocolle zu bemerken, dass die vorgeschriebene Formalität beobachtet worden ist.

4) Die *Verlesung* der Antworten findet unmittelbar auf die unter 1) erwähnte Eröffnungsformel statt; jede einzelne Frage pflegt mit der dazu gehörigen Antwort speciell vorgetragen zu werden. Der Vorsteher der Jury ist gehalten, in Gegenwart sämmtlicher Geschwornen die Erklärung zu unterzeichnen und dem Präsidenten zu überliefern. Letzterer soll gleichfalls seine Unterschrift beifügen und dafür sorgen, dass dies auch durch den Greffier geschehe. Eine Unterlassung oder Verletzung der gedachten Vorschriften begründet an sich keine Nichtigkeit (*b*). Eine Beifügung des Datums ist nicht nothwendig (*c*).

a) Diese Ansicht ist bestritten, indem mehrere Erkenntnisse der höchsten Gerichtshöfe eine Nichtigkeit aus dem Grunde annehmen, weil die Worte der Eröffnungsformel sacramentell seien. Dagegen findet die im Texte entwickelte Ansicht, welche gleichfalls durch Entscheidungen der Cassationshöfe unterstützt wird, in der Bestimmung des Art. 408 *J.* ihre gesetzliche Begründung. Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 23. November 1815, 16. Februar und 17. August 1816, 13. April 1820 und des Brüsseler vom 26. April 1838.

b) S. die Note *a.* Der Cassationshof zu Paris hat übrigens durch Entscheidung vom 10. August 1826 ein Erkenntniss des Assisenhofs cassirt, welches auf Grund einer vom Präsidenten nicht *unterzeichneten*, sondern nur *paraphirten* Erklärung eine Verurtheilung ausgesprochen hatte.

c) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntnis vom 10. August 1826.

§. 288.

IV. Von der Berichtigung der Erklärungen der Urtheilsjury.

A. *Darstellung des Berichtigungsverfahrens.*

Wird von keiner Seite ein Einwand wider die *Abfassung* der von dem Vorsteher verkündigten Antworten der Urtheilsjury erhoben, so beginnt sofort das *Schlussverfahren,* welches im nächsten Absatze dargestellt werden soll. Erscheinen dagegen die Erklärungen der Geschwornen *unklar, widersprechend* oder *nicht erschöpfend,* so dass zur Erlassung eines Erkenntnisses die erforderliche *factische* Grundlage fehlt, so findet das *Berichtigungsverfahren* statt (*a*). Man beachte das Nachstehende:

1) Der Assisenpräsident ist von Amtswegen befugt, die Geschwornen auf den *Mangel* ihrer Erklärungen aufmerksam zu machen und ihnen aufzugeben, sich in ihr Berathungszimmer zurückzuziehen, um dieselben nach den gegebenen Erläuterungen zu *berichtigen* (*b*).

2) Der Beamte der Staatsbehörde sowohl, wie der Angeklagte oder dessen Vertheidiger können die Berich-

tigung *beantragen*. Der Assisenhof hat alsdann über die *Zulässigkeit* derselben zu entscheiden.

3) Erfolgt von Seiten der Staatsanwaltschaft oder des Angeklagten ein *Widerspruch* gegen die Anordnung des Präsidenten, welche die Berichtigung bezweckt, so entscheidet gleichfalls der Assisenhof nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung.

4) Der *Assisenhof* kann auch die Berichtigung von *Amtswegen* anordnen, er ist aber nicht befugt die Vorlegung *neuer* Fragen zuzulassen oder deren Stellung zu verfügen (*c*).

5) Die Anordnung der Berichtigung hat die Folge, dass das in den vorhergehenden §§. beschriebene Verfahren in allen Theilen zu *wiederholen* ist (*d*).

a) Das Berichtigungsverfahren ist lediglich ein Product der Jurisprudenz, indem das Gesetz in dieser Beziehung keine specielle Vorschriften enthält. Das Berichtigungsverfahren findet übrigens in allgemeinen Bestimmungen seine gesetzliche Begründung und ist, gestützt auf dieselben, durch die Praxis näher ausgebildet worden.

b) Diese Ansicht ist streitig, indem man nur dem Assisenhofe die Befugniss einräumen will, eine Berichtigung zu verordnen; allein erwägt man, dass der Assisenhof vorzugsweise nur berufen ist, *streitige* Punkte zu entscheiden, dass sonst aber die discretionäre Gewalt des Präsidenten keinen weiteren Beschränkungen unterworfen ist (Art. 276, 277, 408 *J.*), so wird man die im Texte enthaltene Aufstellung als richtig anerkennen müssen.

c) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 16. Juni 1820. In einem Falle, in welchem die Geschwornen, ohne befragt zu sein, ihrer Antwort hinzugefügt hatten: „*Die Angeklagte hat aber vor ihrem sechszehnten Jahre die That begangen*", verordnete der Assisenhof die nachträgliche Stellung der Frage: „ob die Angeklagte mit Unterscheidungsvermögen gehandelt habe." Der Cassationshof zu Berlin hob durch Erkenntniss vom 17. November 1820 die Verordnung des Assisenhofs auf und vernichtete das Verfahren.

d) Nemlich von dem ersten Abtreten der Geschwornen an bis zur Übergabe der Erklärungen an den Präsidenten einschliesslich der im vorigen §. erwähnten Unterzeichnungen.

§. 289.

B. *Von der Zulässigkeit der Berichtigung.*

Das Gesetz hat im Art. 350 *J.* den durchgreifenden Grundsatz aufgestellt, dass *die Erklärung der Geschwornen unantastbar sei.* Der Angeklagte hat also auf den Ausspruch derselben ein unwiderrufliches Recht erworben. Allein man hat gewiss nicht ohne Grund angenommen, dass dies nur dann der Fall sein könne, wenn die Erklärung der Sachlage entsprechend sei, die Anklage erschöpfe und einen Ausspruch enthalte, welcher keinen Zweifel über den Sinn derselben aufkommen lasse, indem sonst keine wirkliche Erklärung vorliege (*a*). Ob aber in einem speciellen Falle der Ausspruch den Erfordernissen einer unantastbaren Erklärung entspreche, ist bei dem Mangel besonderer gesetzlicher Vorschriften nicht selten schwer zu entscheiden. Eine grosse Anzahl widersprechender Erkenntnisse sind in dieser Beziehung von den höchsten Gerichtshöfen erlassen. Man kann jedoch *in Betreff der Zulässigkeit der Berichtigung* folgende Grundsätze als massgebend annehmen:

1) Jede *widersprechende* Erklärung ist zu berichtigen. Als solche muss jede Erklärung angesehen werden, welche in dem einen Theile eine Thatsache als vorhanden oder nicht vorhanden annimmt, während aus dem anderen Theile derselben Antwort gerade das Gegentheil geschlossen werden muss oder auch nur gefolgert werden *kann.* Ist selbst die Erklärung nur *zweifelhaft* und lässt sich der Widerspruch lösen, wenn man den Worten eine Deutung gibt, deren Annahme eine bedingte Voraussetzung erfordert, so dass die *Gewissheit* nur durch eine Erläuterung der Geschwornen constatirt zu werden vermag, so muss dennoch eine *Berichtigung* erfolgen (*b*).

2) Jede *unklare* oder *undeutliche* Erklärung ist zu berichtigen. Dies ist der Fall, wenn die Worte dersel-

ben keinen *Sinn* haben und nur das, was sie andeuten *sollen*, durch unzuverlässige Vermuthungen errathen zu werden vermag (*c*). Eine Erklärung dagegen, deren Undeutlichkeit nur in einer Vernachlässigung grammaticalischer Vorschriften beruht, aber bei einer richtigen Würdigung der unregelmässigen Ausdrucksweise verschwindet, darf keiner Berichtigung unterworfen werden.

3) Eine *nicht erschöpfende* Erklärung ist zu berichtigen. Als eine solche ist diejenige anzusehen, welche entweder ein zum Thatbestand der strafbaren Handlung gehöriges Merkmal, oder irgend einen erschwerenden Umstand derart übergeht, dass sich nicht übersehen lässt, ob die Jury jenes Merkmal oder jenen Umstand annimmt oder nicht (*d*). Ist dagegen die Antwort in einer Weise abgefasst, dass sie lediglich auf die Frage, wenn auch in allgemeinen Ausdrücken, hinverweist, so muss sie als *erschöpfend* angesehen werden und darf alsdann eine Berichtigung nicht erfolgen (*e*).

4) In allen anderen Fällen, selbst wenn der Erklärung ein *Zusatz* beigefügt wird, auf welchen die Frage nicht gerichtet ist, darf eine Berichtigung nicht stattfinden, in sofern nicht dieser Zusatz einen solchen Einfluss auf *den* Theil der Antwort, welcher die Frage erschöpfen soll, ausübt, dass dadurch ein Widerspruch oder eine Undeutlichkeit bewirkt wird (*f*).

a) So entschied auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 1. Juni 1838, indem er folgenden durchgreifenden Erwägungsgrund aufstellte: *la réponse du jury n'est acquise à l'accusé qu'autant qu'elle purge l'accusation.*

b) Diese Ansicht ist sehr bestritten, indem man *anderer* Seits annimmt, ein Widerspruch sei nicht vorhanden, sobald sich derselbe dadurch lösen lasse, dass der Erklärung der Jury eine wenn auch nur auf Gründen der *Wahrscheinlichkeit* beruhende Deutung gegeben zu werden vermögte, sollte selbst diese dem Wortlaute des Ausspruchs nicht vollkommen entsprechen. Einige Beispiele dürften zur besseren Veranschaulichung dienen:

1) Auf die Frage: „*Ist die N. schuldig ihr neugebornes Kind freiwillig getödtet zu haben*“, erfolgte die Antwort: „*Ja, N. ist*

schuldig ihr neugebornes Kind getödtet zu haben, aber nicht freiwillig." Der Cassationshof zu Berlin nahm durch Erkenntniss vom 26. Februar 1823 an, die Antwort sei nicht widersprechend, weil das Schuldig die Criminalität der That nicht nothwendig in sich schliesse und dasselbe nicht in einem absoluten, sondern relativen, d. h. blos auf die materielle That sich beziehenden Sinne zu verstehen sei. Welche *Gewissheit* ist vorhanden, dass die *Jury* es *so* verstanden hat? Eine Antwort: „*N. ist schuldig geschlagen zu haben, aber nicht freiwillig*", wurde durch die Erkenntnisse des Cassationshofs zu Berlin vom 30. August 1826 und 31. August 1833 auf dieselbe Weise erläutert.

2) Die Erklärung der Jury: „*N. ist schuldig das Verbrechen verübt zu haben, aber nicht freiwillig*", nahm der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 4. Juni 1823 als *widersprechend* an und sah hierin keine Inconsequenz des adoptirten Princips. Könnte man hier nicht mit demselben Rechte sagen, die Jury hat unter dem Worte *Verbrechen* nicht eine *strafbare* Handlung, sondern etwas *Thatsächliches* verstanden?

3) So nahm auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 23. Juni 1820 die Antwort „*Der Angeklagte ist schuldig, aber nicht in verbrecherischer Absicht, die That* (nehmlich eine Bigamie) *begangen zu haben*" als eine widersprechende an.

4) Dagegen stellte derselbe Cassationshof durch Erkenntniss vom 25. Mai 1840 bei Beurtheilung einer also lautenden Erklärung der Jury: „*N. ist nicht schuldig das Geld gestohlen, sondern seinem Herrn veruntreut zu haben*", unter Annahme eines Widerspruchs den Grundsatz auf, *eine widersprechende Antwort gebe Veranlassung zur Berichtigung.*

5) Der Cassationshof zu Paris erklärte durch Entscheidung vom 9. September 1826 die Antwort der Jury: „*Der Angeklagte ist schuldig, freiwillig den N. geschlagen zu haben aber aus Unvorsichtigkeit*" für eine widersprechende.

6) Ebenso entschied er bei Beurtheilung der Antwort: „N. ist schuldig den Mord verübt zu haben aber aus Unvorsichtigkeit" durch Erkenntniss vom 23. Juni 1823.

7) In den Erkenntnissen vom 25. Juli 1817, 9. October 1823, 13. Mai 1826, 26. Januar und 14. April 1827 nahm auch der Cassationshof zu Paris aus den unter 1. dieser Note berührten Gründen an, dass in einer Antwort: „*N. ist schuldig die That verübt zu haben aber nicht freiwillig* oder *nicht in betrügerischer Absicht*", kein Widerspruch liege.

c) So gab eine Jury auf die Frage: „*Ist der Angeklagte N. schuldig durch Ableistung eines ihm in einem Civilrechtsstreite über den Ankauf einer Kuh zugeschobenen Eides wissentlich einen falschen Eid ausgeschworen zu haben*", folgende Erklärung ab: „*Ja, der Ange-*

klagte ist schuldig, alle die in der Frage enthaltenen Anklagen einen falschen Eid geschworen zu haben." Der Assisenhof verordnete die Berichtigung. S. *Rh. Archiv*, 39. Bd., 2. Abthlg., S. 60.

d) Diese Ansicht ist streitig, indem anderer Seits angenommen wird, aus einer solchen Auslassung folge die Verneinung. So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 23. Februar 1821 in einem Falle, in welchem die Geschwornen erklärt hatten: „*Ja der Angeklagte ist schuldig, die gestohlenen Sachen verhehlt zu haben, wissend, dass sie gestohlen waren*", ohne der in der Frage enthaltenen Umstände zu erwähnen. Allein eine solche Annahme entbehrt der factischen Grundlage, da nur die Jury selbst die Auslassung durch eine berichtigende Erklärung zu erläutern vermag. Der Cassationshof zu Berlin hat auch durch Erkenntniss vom 22. Juni 1821 seine frühere Jurisprudenz aufgegeben und eine nicht erschöpfende Antwort vernichtet, welche nicht berichtigt worden war. Die im Texte aufgestellte Ansicht wird überdies durch die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 4. April 1822, vom 19. Juni und 4. Juli 1823 und vom 25. März 1825 unterstützt.

e) So entschied auch der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntniss vom 2. Januar 1843 in einem Falle, in welchem die Geschwornen erklärten: „*Ja, der Angeklagte ist schuldig*". Entgegengesetzte Entscheidungen haben der Cassationshof zu Paris durch die Erkenntnisse vom 6. Mai 1813 und 4. Juni 1813 und der zu Brüssel vom 7. September 1833 erlassen. Allein die Gründe dieser Erkenntnisse sind zu allgemein gehalten, als dass man ihnen beipflichten könnte, zumal in einem solchen Falle kein *Zweifel* obwalten kann, dass die Jury das *Schuldig* auf den ganzen Inhalt der Frage bezogen hat. Dagegen nahm der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntnisse vom 22. Juni 1833, 23. März und 11. November 1837 eine also lautende Antwort: „*Ja, der Angeklagte ist schuldig die That, welche in der Frage enthalten ist, verübt zu haben*" übereinstimmend mit der im Texte entwickelten Ansicht für erschöpfend an.

f) Welchen Einfluss ein der Antwort beigefügter Zusatz auf die Entscheidung des Assisenhofs hat, wird unten §. 304 näher erörtert werden.

SECHSTER ABSATZ.

Von dem Schlussverfahren.

§. 290.

VORERINNERUNG.

Nach der Abgabe der Erklärung und nach der eventuell erfolgten Berichtigung und der wiederholten Mittheilung des berichtigten Ausspruchs beginnt das *Schlussverfahren,* welches nach der Entscheidung der Jury und mit Rücksicht darauf, ob ein Nichtschuldig oder ein Schuldig erfolgte, *verschieden* ist. In beiden Fällen wird jedoch der Angeklagte unmittelbar nach der Abgabe des Ausspruchs und beziehungsweise der berichtigten Erklärung auf Anordnung des Präsidenten in den Assisensaal zurückgeführt, den er mit dem Abtreten der Jury verlassen hatte. Der Greffier ist sodann verpflichtet, die Erklärung der Geschwornen in Gegenwart des Angeklagten nochmals vorzulesen und hievon bei Strafe der Nichtigkeit im Protocolle Erwähnung zu thun. Art. 357, 372. *J.* Gesetz vom 28. April 1832. Die Verlesung hat sich übrigens auch auf die Erklärung zu erstrecken, deren Berichtigung angeordnet worden ist (*a*).

a) Dies ist zwar streitig; — allein der Art. 357 *J.* unterscheidet nicht und in der Praxis pflegt dies zu geschehen. Man vergleiche das Erkenntniss des Cassationshofs zu Brüssel vom 2. Mai 1835.

§. 291.

I. Von dem Verfahren beim Ausspruche eines Nichtschuldig.

A. *In Bezug auf die öffentliche Klage.*

Folgende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Der Assisenpräsident hat sofort eine *Entbindungsordonnanz* zu erlassen und die Freilassung des Ange-

klagten zu verordnen, insofern dieser nicht wegen einer *anderen* Strafsache zurückbehalten werden muss (*a*). Die *Entbindungsordonnanz* hat der Präsident ohne Mitwirkung des Assisenhofs zu erlassen; jedoch muss ein wirkliches *Nichtschuldig* den Worten nach unbedingt von der Jury ausgesprochen sein. Art. 358 *J*. Folgt dies nur durch eine *Erläuterung* der Antwort oder ist der Erklärung auf Nichtschuldig irgend ein Zusatz beigefügt, welcher auch an sich keinen Einfluss auf ein Straferkenntniss haben würde, so cessirt die Befugniss des Assisenpräsidenten und es steht nur dem Assisenhofe die Entscheidung zu. Das Verfahren findet alsdann nach den Vorschriften statt, welche bei einem Ausspruche auf ein *Schuldig* zu beobachten sind (*b*).

2) Ergibt sich im Laufe der Verhandlung, sei es aus Prozedurstücken oder aus den Aussagen der Zeugen, der dringende Verdacht, dass der Angeklagte an *irgend einer Thathandlung* betheiligt sei, welche *keinen Gegenstand der Anklage bildet*, so soll der Assisenpräsident (*c*) unmittelbar nach Verkündigung der Entbindungsordonnanz die Einleitung zur Verfolgung treffen, insoferne diese Thathandlung eine strafbare Handlung darzustellen scheint. Dies darf aber nur geschehen, wenn der Beamte der Staatsbehörde *vor dem Schlusse der Verhandlung* ein *Ansuchen* auf Einleitung einer Verfolgung gestellt hat. Der Assisenpräsident soll in diesem Falle den Angeklagten Behufs Anstellung einer Untersuchung vor den Instructionsrichter des Bezirks verweisen, in welchem die Assise abgehalten wurde (*d*), und sofort einen Erscheinungs-, Vorführungs- oder Verhaftsbefehl erlassen, je nachdem mit Rücksicht auf die für die Untersuchung geltenden Vorschriften (*e*) der eine oder der andre angemessen erscheint. Art. 361 *J*. Haben übrigens die *Aussagen von Zeugen* Veranlassung zu einer Verfolgung gegeben, so pflegen dieselben in der Praxis speciell protocollirt zu werden. Das Gesetz hat dies

zwar nicht vorgeschrieben, aber die Zweckmässigkeit eines solchen Verfahrens lässt sich nicht verkennen.

a) Es muss aber bereits eine Verfolgung dieserhalb stattgefunden haben und die Strafsache, welche die Zurückbehaltung veranlasst, eine Verhaftung begründen. Der Beamte der Staatsbehörde hat die betreffende Erklärung abzugeben.

b) So entschied auch unter Vernichtung der erlassenen Entbindungsordonnanzen der Cassationshof zu Berlin durch Erkenntnisse vom 23. Juni 1820 und 23. Mai 1842. Der Cassationshof zu Paris hat dieselbe Ansicht in den Erkenntnissen vom 2. Juli 1813 und 9. Mai 1822 ausgesprochen und den Grundsatz festgestellt, dass eine solche Entbindungsordonnanz nicht im Interesse des Gesetzes, sondern zum Nachtheile des Angeklagten zu vernichten sei, welcher an einen anderen Assisenhof verwiesen werden müsse, damit dieser auf Grund der Erklärung der Jury das der Sachlage entsprechende Erkenntniss erlasse.

c) Diese Befugniss steht jedoch dem Assisenhofe nicht zu; das Gesetz hat sie ausdrücklich nur dem *Präsidenten* ertheilt.

d) Eine Verweisung an den Instructionsrichter des Orts, wo die That verübt sein soll, darf nicht stattfinden; — das Gesetz hat eine solche Alternative ausgeschlossen.

e) S. oben §. 75 und *ff.*

§. 292.

B. *In Bezug auf die Civilklage.*

Der Verletzte hat das Recht, bei der Verhandlung vor den Assisen zu interveniren und als *Civilpartei* aufzutreten. Er muss aber seinen Antrag auf Schadensersatz unmittelbar *bei dem Beginne des Schlussverfahrens* stellen (*a*). Hat der Verletzte jedoch einmal eine Erklärung dahin abgegeben, dass er als Civilpartei auftreten wolle, so steht, wenn er nicht rechtszeitig Abstand von der Civilklage genommen hat (*b*), auch dem Angeklagten das Recht zu, einen Antrag auf Schadensersatz zu stellen; dieses muss aber gleichfalls beim Beginne des Schlussverfahrens geschehen. Liegt eine Erklärung des Verletzten, Civilpartei sein zu wollen, vor (*c*) und werden die Anträge auf Schadensersatz dem Gesetze entsprechend gestellt, so findet folgendes Verfahren statt:

1) Die Parteien *entwickeln* unmittelbar nach der Erlassung der Entbindungsordonnanz ihre gegenseitigen Anträge in einem mündlichen Vortrage. Ist die Civilpartei nicht erschienen und hat sie auch keinen Abstand von der erhobenen Civilklage genommen, so wird der Angeklagte allein in seinem Antrage sowohl auf Abweisung der Civilklage, als auf Zusprechung eines Schadensersatzes gehört.

2) Nachdem die Parteien oder der Angeklagte ihre mündlichen Vorträge gehalten haben, wird der Beamte der Staatsbehörde mit seinem Antrage vernommen, worauf der Assisenhof *ein Erkenntniss* zu erlassen hat, in welchem die gegenseitigen Ansprüche definitiv festgestellt werden (*d*).

3) Ist dagegen die Civilpartei im Laufe der Verhandlung nicht erschienen, so kann wider dieselbe nur *in contumaciam erkannt werden.* Die Civilpartei ist befugt, bis zur Vollstreckung des wider sie ergangenen Erkenntnisses Opposition zu erheben, über welche der Assisenhof zu entscheiden hat. Ist die Session in dem Zeitpunkte, in welchem die Opposition angemeldet wird, geschlossen, so wird dieselbe in einer auf den Antrag der Betheiligten von dem Präsidenten der zunächst folgenden Assisen anberaumten Sitzung verhandelt (*e*).

4) Mag übrigens die Civilpartei erschienen sein oder nicht, dem Assisenhof steht immer die Befugniss zu, noch eine *nähere Untersuchung* zur Aufklärung des Sachverhältnisses *anzuordnen* und hiermit einen der Richter zu committiren. Letzterer hat in einer späteren Sitzung Bericht zu erstatten (*f*); die Parteien können ihre Bemerkungen hierauf mündlich vortragen; der Beamte der Staatsbehörde wird nochmals in seinem Antrage vernommen und der Assisenhof entscheidet sodann definitiv über die gegenseitig beantragten Schadensansprüche. Art. 358, 359 *J.*

a) Die Worte *avant le jugement* können wohl nur, wie im Texte angegeben ist, verstanden werden, da der *Code* das Schlussver-

fahren *jugement* oder Urtheilsverfahren zu nennen scheint. Diese Annahme geht aus der Ueberschrift der *section II. titre II. livre II* unzweideutig hervor. Das Erkenntniss des Assisenhofs kann damit nicht gemeint sein, weil dasselbe einestheils durch *arrêt* bezeichnet wird, anderntheils bei einem Ausspruche der Jury auf Nichtschuldig gar nicht erlassen wird.

b) S. oben §. 60, Note *d* und Art. 66, 67 *J.*

c) Der Verletzte kann eine solche Erklärung schon in der Voruntersuchung bei der Ueberreichung seiner Beschwerde abgegeben haben, welche die Verfolgung veranlasst hat. Er wird alsdann, auch wenn er an den Assisen nicht erscheint und an der Verhandlung sich gar nicht betheiligt hat, als Civilpartei angesehen; der Angeklagte ist daher auch berechtigt, Anträge zu stellen, welche eine Abweisung der Civilklage bezwecken.

d) Ueber den *Inhalt* dieses Erkenntnisses wird unten im §. 301 näher gehandelt.

e) Diese Ansicht ist sehr bestritten, wird jedoch durch eine Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 19. April 1817 unterstützt. Ueberdiess hat ein Staatsrathsgutachten vom 11. Februar 1806 den durchgreifenden Grundsatz aufgestellt, dass *in allen Fällen* die *Opposition* gegen die beim Ausbleiben einer Partei auf einseitigen Antrag erlassenen Entscheidungen zugelassen werden müsse, insoferne dies nicht *speciell* durch ein Gesetz untersagt sei.

f) Dies darf auch in einer später erfolgenden Session geschehen, selbst wenn der Assisenhof aus *anderen* Personen zusammengesetzt ist. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 24. Juni 1824.

§. 293.

C. *In Bezug auf eine Denunciation.*

Dem *freigesprochenen* Angeklagten steht die Befugniss zu, an den Generalprocurator das Ansuchen zu stellen, ihm seinen Denuncianten zu nennen; dem Ansuchen *muss* dieser Beamte entsprechen. Art. 358 *J.* Ist der Denunciant eine *Privatperson,* so kann der Angeklagte denselben wegen Verläumdung belangen und Schadensersatz beantragen. *Staatsbeamte,* welche in der Ausübung ihrer Amtsfunctionen Kenntniss von einer strafbaren Handlung erlangt und ihrer gesetzlichen Verpflichtung gemäss eine entspre-

chende »*berichtliche Anzeige*« gemacht haben, können dieserhalb selbst von dem freigesprochenen Angeklagten nicht mit einer Verläumdungsklage verfolgt werden; fällt ihnen jedoch eine Arglist oder eine Verschuldung zur Last, so ist der Angeklagte berechtigt, im Civilwege eine Syndicatsklage auf Schadensersatz zu erheben. *Arg. art. ib.* Was *das Verfahren* betrifft, welches rücksichtlich einer Verläumdungsklage gegen einen *Privaten* zu beobachten ist, so unterscheide man:

1) Der Angeklagte *kannte* seinen Denuncianten schon *vor dem Beginne des Schlussverfahrens*, so muss er unmittelbar nach der Entbindungsordonnanz einen Antrag auf Schadensersatz stellen; über denselben hat der Assisenhof nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung und nach Anhörung des Beamten der Staatsbehörde zu entscheiden. Hierbei gelten die Bestimmungen, welche im vorigen §. unter 4 angeführt worden sind. Uebrigens ist in dem Falle, in welchem der Angeklagte seinen Denuncianten *kannte*, jeder verspätete Antrag unannehmbar. Art. 359 *ib.* Es folgt hieraus, dass der Angeklagte auch die *Verpflichtung* hat, den Denuncianten zur Sitzung, in welcher die betreffende Strafsache verhandelt wird, vorzuladen (*a*). Dagegen wird man dem Letzteren auch die Befugniss einräumen müssen, gegen ein Contumacialerkenntniss Opposition zu erheben (*b*).

2) Der Angeklagte *kannte* seinen Denuncianten erst *nach dem Beginne des Schlussverfahrens, jedoch vor der Beendigung der Assisensession*, in welcher über die Anklage verhandelt worden ist, so muss er seine auf Schadensersatz gerichtete Verläumdungsklage vor dem Assisenhof der laufenden Session anbringen und zu diesem Ende den Denuncianten in eine auf sein Ansuchen vom Präsidenten anzuberaumende Sitzung vorladen lassen. Versäumt er dies, so darf er die Klage nicht mehr geltend machen und haben selbst die Civilgerichte dieselbe als unannehmbar abzuweisen. Art. *ib.*

3) Der Angeklagte *kannte* seinen Denuncianten erst *nach dem Schlusse der betreffenden Session*, so sind nur die Civilgerichte über die Klage zu entscheiden befugt. Art. *ib.*

a) Nach der Fassung der Art. 358 und 359 *J.* ist man zu der Ansicht verleitet worden, als ob auch ohne die *Anwesenheit* des Denuncianten über einen wider denselben vom Angeklagten erhobenen Schadensanspruch definitiv entschieden werden könne; allein dies ist offenbar irrig, denn der Grundsatz: *audiatur et altera pars* wird überall in dem *Code d'instr. crim.* beachtet; eine Abweichung darf daher im vorliegenden Falle nicht angenommen werden, weil das Gesetz eine solche durch eine *ausdrückliche* Bestimmung vorgesehen haben würde.

b) Die im vorigen §., Note *e.* angeführten Gründe rechtfertigen auch diese Annahme. Das Gesetz hat hierüber nichts speciell bestimmt.

§. 294.

II. Von dem Verfahren beim Ausspruche eines Schuldig.

A. *Von der Sistirung des Verfahrens.*

Unmittelbar nach der öffentlichen Verkündigung des auf *Schuldig* lautenden Ausspruchs der Jury kann der Assisenhof *die Sistirung des Verfahrens verordnen* und die Strafsache auf die folgende Session verweisen, damit sie, nach einer in allen Theilen zu wiederholenden Verhandlung, einer neu zu bildenden Urtheilsjury zu einer nochmaligen Entscheidung vorgelegt werde. Folgende Punkte sind hierbei besonders hervorzuheben:

1) Der Assisenhof kann diese Massregel nur *von Amtswegen* anordnen; Niemand ist berechtigt, darauf anzutragen; — er ist überdies nur dann hiezu befugt, wenn alle seine Mitglieder *übereinstimmend* überzeugt sind, dass sich die Geschwornen trotz der Beachtung aller Formalitäten in der Hauptsache *geirrt* haben. Art. 352 *J.* und Decret vom 6. März 1848. Art. 3.

2) Die Mitglieder der Urtheilsjury, deren Ausspruch als irrig erklärt worden ist, dürfen weder an der für die

spätere Verhandlung neu zu bildenden Jury *Theil nehmen*, noch in der betreffenden Sache auf die Sessionsliste gebracht werden (*a*). Art. *ib*.

3) Der Assisenhof der folgenden Session ist gehalten, die Erklärung der zweiten Jury *anzuerkennen* und unmittelbar darauf, selbst wenn dieselbe mit dem ersten Ausspruche übereinstimmt, zu *entscheiden*. Art. *ib*.

4) Die Massregel ist nur zu *Gunsten* des Angeklagten vom Gesetze aufgestellt. Sind daher durch den *ersten* Ausspruch einzelne erschwerende Umstände als nicht vorhanden erklärt worden, so darf der zweite Ausspruch in *dieser* Beziehung keine dem Angeklagten nachtheilige Abänderung enthalten. Deshalb sollen sich auch die an die zweite Jury zu stellenden Fragen auf derartige Umstände nicht erstrecken (*b*).

a) Die Richter des früheren Assisenhofs können auch Mitglieder des neuen Gerichtshofs sein, da das Gesetz dies nicht untersagt hat.
Uebrigens zieht die Theilnahme eines Mitgliedes der ersten Jury an der zweiten die *Nichtigkeit* des Verfahrens nach sich; — das Gesetz hat dieselbe zwar nicht angedroht, allein ein ungesetzlich zusammengesetztes Gericht kann nie gültige Entscheidungen erlassen; ein Verfahren vor demselben ist stets als nichtig anzusehen.

b) Diese Ansicht ist zwar streitig, wird aber durch ein Erkenntniss des Cassationshofs zu Paris vom 8. Januar 1813 unterstützt; die darin angeführten Gründe scheinen die Controverse zu erschöpfen.

§. 295.

B. *Von dem Verfahren selbst.*

In dieser Beziehung ist das Folgende zu erwähnen:

1) Nach der Verlesung des auf Schuldig lautenden Ausspruchs der Jury hat *der Beamte der Staatsbehörde* in einer mündlichen Rede an den Assisenhof einen Antrag zu stellen und zu entwickeln, welcher mit Rücksicht auf den Inhalt des erwähnten Ausspruchs auf Freisprechung *(absolution)* oder auf Bestrafung des Angeklagten gerichtet sein kann. Art 362.

2) Hat eine *Civilpartei* intervenirt (*a*), so ist dieselbe gehalten, unmittelbar nach erfolgtem Vortrage der Staatsanwaltschaft, ihren Antrag auf Schadensersatz zu stellen und ebenfalls in mündlicher Rede zu entwickeln. Art. *ib.*

3) Der *Angeklagte* oder sein Vertheidiger können hierauf erwidern; — der erstere ist ausdrücklich vom Präsidenten zu befragen, ob er etwas zu seiner Vertheidigung anzuführen habe. Dieselbe darf sich aber nicht mehr über die Thatsachen verbreiten, welche durch den Ausspruch der Jury unwiderruflich festgestellt sind, sondern hat sich nur auf eine Ausführung über die Anwendung des Strafgesetzes und über die Existenz und die Höhe des von der Civilpartei behaupteten Schadens zu beschränken. Art. 363 *ib.*

4) *Repliken* werden stets in der Praxis zugelassen; jedoch ist hierbei der oben (§. 271) entwickelte Grundsatz zu beachten, dass dem Angeklagten rücksichtlich der Anklage stets das letzte Wort gebühre, dass aber in Betreff der Privatklage ihm sowohl, wie der Civilpartei dasselbe nicht mehr zu verstatten sei, sobald die Staatsanwaltschaft die desfallsigen Anträge gestellt hat.

5) Der *Assisenhof* entscheidet nach Anhörung des Beamten der Staatsbehörde und der Parteien in einem und demselbsn Erkenntnisse über die öffentliche Klage und über die Civilklage (*b*). Art. 364—366 *ib.*

6) Ist ein *Straferkenntniss* erfolgt, so *kann* der Präsident nach der Verkündigung desselben (*c*) dem Angeklagten die geeigneten Ermahnungen machen; er ist aber unter allen Umständen *verpflichtet*, demselben anzuzeigen, dass ihm die Befugniss zustehe, innerhalb dreier Tage das Rechtsmittel der Cassation auf der Gerichtsschreiberei des Assisenhofs anzumelden (*d*). (Art. 371 *ib.*) Von dieser Anzeige hat der Greffier bei Strafe der Nichtigkeit im Protocolle Erwähnung zu machen. Art. 372 *ib.* Gesetz vom 28. April 1832.

a) Es kann dies noch beim Beginne des Schlussverfahrens geschehen. S. oben §. 292.

b) Jedoch kann der Assisenhof das Erkenntniss über die Civilklage aussetzen und gelten hierbei die oben (§. 292, unter 4) angeführten Bestimmungen.

c) Der Assisenhof kann bei Erlassung eines Straferkenntnisses auch die weitere Verfolgung des Angeklagten unter gewissen Voraussetzungen verordnen s. unten §. 306. Wegen der *Verkündigung* des Erkenntnisses s. unten §. 301.

Uebrigens müssen auch bei einer durch den Assisenhof erkannten Freisprechung des Angeklagten in Betreff einer *neuen* Verfolgung die oben (§. 291) entwickelten Vorschriften gelten. Das Gesetz hat dies zwar nicht speciell bestimmt, allein es ist nicht abzusehen, warum in diesem Falle, welcher mit der Entbindung von der Anklage *rücksichtlich der Freilassung* in allen Beziehungen übereinstimmt, nicht dieselben Bestimmungen massgebend sein sollten.

d) S. unten §. 327.

ANHANG ZUM FÜNFTEN ABSCHNITTE.

Specialgesetzgebung.

ERSTER ABSATZ.

Berner Gesetzgebung.

§. 296.

I. Vom Einleitungsverfahren.

Folgende wesentliche *Abweichungen* sind hervorzuheben:

1) Die *Bildung der Urtheilsjury* geschieht in der öffentlichen Sitzung. Art. 369.

2) Dieselbe kann auch, wenn *weniger* als *dreissig* Geschworne vorhanden sind, vorgenommen werden,

insoferne die Staatsanwaltschaft und die Angeklagten auf die Frage des Präsidenten damit einverstanden sind. Art. 382.

3) Für den *schwersten* Fall der Session wird zuerst eine Jury gebildet (Art. 383). Dieselbe beurtheilt alle Fälle der ganzen Session, wenn auf die Frage des Präsidenten weder von Seiten der Staatsanwaltschaft, noch der Angeklagten ein Widerspruch erfolgt. Geschieht dieses, so wird nach der Wahl derselben entweder, nach Ausscheidung der zu verwerfenden Geschwornen, die Jury vervollständigt oder eine ganz neue gebildet. Art. 389–391.

4) Der *ausgebliebene* Angeklagte wird durch das erste oder das für seine Mitschuldigen gebildete Geschworngericht beurtheilt. Art. 392.

5) Die *Identität* des Angeklagten wird *nach* erfolgter Vereidigung der Geschwornen durch den Präsidenten festgestellt. Art. 401.

6) Die *Ermahnung* des Vertheidigers unterbleibt.

7) Rücksichtlich der *Vereidigung* ist zu bemerken, dass Wiedertäufer nur zu erklären haben: «*Ich verspreche es*» (Art. 395), und dass für die Verweigerung des Eides bestimmte Strafen vorgeschrieben sind. Art. 396.

8) Der *Vorsteher* der Geschwornen wird unmittelbar nach der Vereidigung und vor der Feststellung der Identität in der öffentlichen Sitzung von der Jury im geheimen Scrutinium durch einfache Stimmenmehrheit gewählt. Art. 397.

9) Alle *Vorfragen* sind vor dem Beginne der Verhandlung zu erheben und werden durch ein einziges Erkenntniss entschieden. Nur die nach dem Ueberweisungsbeschlusse vorgenommenen Handlungen können angefochten werden; Unregelmässigkeiten, welche vor der Eröffnung der Assisenverhandlung vorgefallen sind, müssen bei Strafe des Ausschlusses der aus denselben resultirenden Einreden gleichzeitig gerügt werden. Art. 403–407.

10) Die *Entwickelung der Anklage* durch den Staatsanwalt findet nicht statt.

§. 297.

II. Weitere Abweichungen im Hauptverfahren.

In den übrigen Theilen des Hauptverfahrens finden keine besonders wesentlichen Verschiedenheiten statt und haben auch die Controversen mit wenigen Ausnahmen keine Entscheidung durch die Gesetzgebung gefunden. Folgende Punkte sind jedoch besonders hervorzuheben:

1) Die *Aussagen der Zeugen,* welche nicht haben erscheinen können, dürfen unter speciell festgestellten Bestimmungen *verlesen* werden. Art. 420 und 199.
2) Das *Résumé* des Präsidenten unterbleibt.
3) Die *Fragestellung* geschieht auch durch den Präsidenten; das Recht der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten, die von demselben festgestellten Fragen berichtigen und ergänzen zu lassen, ist ausdrücklich anerkannt, und vorgesehen, dass, wenn der Präsident mit dem einen oder dem andern nicht übereinstimmt, das Richtercollegium entscheiden solle (*a*) (Art. 432). Dagegen ist für den Fall, in welchem aus den Verhandlungen ein anderes Vergehen, als das in der Anklageschrift erwähnte, sich ergibt, eine zu *allgemeine* Vorschrift gegeben, welche viele Controversen erzeugen wird. In dieser Beziehung wird die Fragestellung nach denselben Grundsätzen behandelt, wie diejenige, welche sich auf die Anklageschrift stützt. Art. 431.

 Ueber *mildernde Umstände* muss eine ausdrückliche Frage gestellt werden. Art. 430.
4) Die *Geschwornen entscheiden* rücksichtlich *aller* Fragen durch einfache Stimmenmehrheit; jedoch gilt überall bei gleich getheilten Stimmen die dem Angeklagten günstigste Ansicht (*b*). Art. 438.
5) Ueber die *Berichtigung* widersprechender, unklarer

und nicht erschöpfender Antworten finden sich keine Bestimmungen und sind in dieser Beziehung alle Controversen des französischen Rechts unentschieden geblieben.

6) Eine *Verlesung* der Erklärung der Geschwornen durch den Gerichtsschreiber findet nicht statt und wird der Angeklagte unmittelbar nach der Rückkehr der Geschwornen in den Sitzungssaal vorgeführt. Art. 439.

a) Wie soll aber in dem Falle verfahren werden, wenn der Präsident mit der Staatsanwaltschaft oder mit dem Angeklagten übereinstimmt und jene oder dieser einen Widerspruch erhebt? Nach den *Worten* des Art. 432 würde dem Richtercollegium keine Entscheidung zustehen; die Befugniss hiezu scheint mir aber mit Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 421 angenommen werden zu müssen.

b) Gesetzliche Entschuldigungsgründe und mildernde Umstände werden daher auch schon bei Stimmengleichheit als erwiesen und vorhanden anzunehmen sein.

ZWEITER ABSATZ.

Würtemberger Gesetzgebung.

§. 298.

Wesentliche Abweichungen im Hauptverfahren.

Das Gesetz vom 23. August 1849 stimmt in den Hauptpunkten mit dem französischen Recht überein und hat die wesentlichen Bestimmungen desselben nicht selten wortgetreu aufgenommen; jedoch sind auch einige Controversen im Wege der Gesetzgebung entschieden worden. Folgende Verschiedenheiten sind besonders hervorzuheben:

1) Die *Bildung* der Jury findet in der *öffentlichen* Sitzung statt. Art. 90.

2) Vor der Bildung derselben wird der Angeklagte befragt, ob er sich der in der Anklageschrift angege-

benen That *schuldig bekenne* und auf die Verhandlung vor dem Schwurgerichtshofe verzichte oder ob er dieselbe verlange. Im ersteren Falle wird keine Jury gebildet und nur der Assisenhof entscheidet nach Verlesung der Anklageschrift und nachdem zuvor der Präsident in Betreff des Geständnisses die geeigneten Fragen an den Angeklagten gestellt hat, den er auf die Folgen desselben aufmerksam machen soll (*a*). Art. 90. Eine weitere Verhandlung unterbleibt.

3) Eine *Fesselung* des Angeklagten kann durch den Präsidenten angeordnet werden; specielle Vorschriften sind überdiess für den Fall gegeben, dass sich der Angeklagte ein ungeziemendes Benehmen zu Schulden kommen lässt. Art. 115.

4) Die *Ermahnung* des Vertheidigers unterbleibt; dagegen sind rücksichtlich eines ungebührlichen Betragens besondere Bestimmungen erlassen. Art. 117.

5) Die Geschwornen haben bei Vermeidung der Nichtigkeit der *Eidesform* die Worte hinzuzufügen: «*so wahr mir Gott helfe*». Art. 118.

6) Nach der *Entwickelung der Anklage* durch den Staatsanwalt steht dem Angeklagten in Beziehung auf die Vertheidigung dieselbe Befugniss zu. Art. 120.

7) Der Angeklagte und sein Vertheidiger können *selbst Fragen* an die Zeugen *stellen*, nachdem sie zuvor von dem Präsidenten die Erlaubniss dazu erhalten haben. Ueber die Zurückweisung ungeeigneter Fragen entscheidet der Präsident und bei Einsprache der Assisenhof. Art. 127.

8) Der *Schluss der Verhandlungen* soll durch den Assisenhof wieder aufgehoben werden, wenn der Präsident im Résumé *neue* Thatsachen anführt (*b*). Art. 153.

9) Ueber Einwendungen gegen die *Fragestellung* entscheidet der Assisenhof (*c*) (Art. 159). Die Jury kann keine Milderungsgründe annehmen; jedoch muss bei Vermeidung der Nichtigkeit eine Zusatzfrage gestellt werden, wenn sich strafmildernde Umstände aus der

Verhandlung ergeben. Art. 158. Eine Personalfrage kommt nicht vor (*d*).

10) Die Geschwornen wählen im Berathungszimmer einen *Vorsteher* nach einfacher Stimmenmehrheit. Art. 162.

11) Eine *Aufklärung* über den Sinn der Frage wird durch den *Assisenhof* in der öffentlichen Sitzung ertheilt, insoferne die Geschwornen Zweifel haben; sie kehren alsdann in den Assisensaal zurück. Art. 164.

12) Die Entscheidung *gegen* den Angeklagten ist nur dann als bejaht anzusehen, wenn sich wenigstens zwei Drittel der Geschwornen dafür ausgesprochen haben (*e*). Art. 166.

13) Ueber die *Berichtigung* der Antworten sind zwar besondere Vorschriften gegeben; speciellere Anhaltspunkte für die Entscheidung des Assisenhofs fehlen (*f*). Art. 169.

14) Nur der *Gerichtshof* kann die Verfolgung wegen einer *andern That*, welche sich im Laufe der Verhandlung herausgestellt hat, anordnen. Art. 175.

15) Das *Sitzungsprotocoll* muss zwar auch beurkunden, dass die vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet worden sind. Eine Unterlassung hat aber *keine Nichtigkeit* des Verfahrens, sondern nur die Verhängung einer Ordnungsstrafe gegen den Gerichtsschreiber zur Folge. Art. 186.

a) Eine *unmoralische*, dem Wesen der Jury widersprechende Bestimmung! Wie können die Richter die Wahrheit des Geständnisses, ohne Zeugen gehört zu haben, beurtheilen? Ein Verzicht in Strafsachen ist gefährlich und Fälle, in welchen eine, obwohl seltene Grossmuth, zu einem *falschen* Bekenntnisse führte, hat die Praxis aufzuweisen.

b) Die französische Jurisprudenz hat zwar auch diese Bestimmung anerkannt; sie ist aber durch die Gesetzgebung nicht festgestellt. S. oben §. 274.

c) Hier gilt das in der vorigen Note Angeführte. S. oben §. 275.

d) Ueber *Beifragen* ist nichts vorgesehen; mit Rücksicht auf die Vorschrift des Art. 175 werden die Controversen des französischen Rechts unvermeidlich sein. S. oben §. 277.

e) Wie aber rücksichtlich der *Entschuldigungsfrage?* Die französische Gesetzgebung erfordert auch hier zwei Drittel. Allein nach den Worten des Art. 166 kann dies nicht der Fall sein. Die Frage wird controvers werden, jedoch scheint eine *einfache* Mehrheit gemeint zu sein.

f) Die Controversen über die Folgen eines Zusatzes, welchen die Geschwornen ihren Antworten hinzufügen, sind gleichfalls nicht entschieden. Eine *Berichtigung* kann aber nicht erfolgen, weil der Art. 169 diesen Fall nicht vorgesehen hat.

SECHSTER ABSCHNITT.

Von den Erkenntnissen des Assisenhofs.

ERSTER ABSATZ.

Von der Form der Erkenntnisse und beziehungsweise von den Formalitäten, welche bei Erlassung, Abfassung und Verkündigung derselben zu beobachten sind.

§. 299.

I. Von den Formalitäten bei Erlassung der Erkenntnisse.

Die *Erkenntnisse* der Assisenhöfe, seien sie im Laufe der Verhandlung oder nach erfolgtem Ausspruche der Geschwornen gefällt, werden nach vorhergehender *geheimer* Berathung und *geheimer* Abstimmung erlassen. Art. 369. *J.* In dieser Beziehung gelten dieselben Vorschriften, welche bei den correctionellen Gerichten erörtert worden sind. S. oben §. 173. Der Greffier hat bei Vermeidung der Nichtigkeit in seinem Protocolle zu erwähnen, dass der Erlassung eines jeden Erkenntnisses eine geheime Berathung vorangegangen (*a*). Art. 372. *J.* Gesetz vom 28. April 1832.

a) Der Cassationshof zu Paris entschied dagegen durch Erkenntniss vom 15. Juli 1820, dass bei dem Mangel einer Erwähnung im Protocolle die gesetzliche Vermuthung für die geheime Berathung und für die Abstimmung spreche; — allein diese Entscheidung ist vor dem Gesetze vom 28. April 1832 erfolgt.

§. 300.

II. Von den Formalitäten bei Abfassung der Erkenntnisse.

Folgende Bestimmungen sind besonders hervorzuheben:

A. Alle *Erkenntnisse* ohne Ausnahme, seien sie während des Laufs der Verhandlung oder nach der Verkündigung des Ausspruchs der Geschwornen erlassen, müssen *motivirt* sein, demnach die Erwägungsgründe der Entscheidung enthalten. Eine Unterlassung dieser Vorschrift zieht die Nichtigkeit des Erkenntnisses nach sich. Gesetz vom 20. April 1810. Art. 7.

B. Erkenntnisse, welche eine *Verurtheilung* zu irgend einer Strafe aussprechen (*a*), müssen den Text des angewandten Strafgesetzes enthalten, welcher nach den Erwägungsgründen vor dem dispositiven Theile durch den Greffier einzurücken ist. Eine Auslassung wird gegen diesen mit einer Ordnungsstrafe von 100 Franken geahndet. Art. 369. *J.*

C. Die *Urschriften* (*b*) der von den Assisenhöfen erlassenen Erkenntnisse müssen *unterzeichnet* werden. Man unterscheide in Betreff der Personen, welche zu unterschreiben haben:

1) Es handelt sich von *Zwischenerkenntnissen*, oder überhaupt von solchen, welche im Laufe der Verhandlung erlassen worden sind oder das Verfahren nicht definitiv beendigen (*c*), so sind dieselben nur vom Präsidenten und dem Greffier zu unterzeichnen. Art. 277. *J.*

2) Es sind *Enderkenntnisse*, welche nach der Verkündigung des Ausspruchs der Jury gefällt worden

sind (*d*), so sind dieselben überdiess noch von den übrigen Richtern des Assisenhofs zu unterzeichnen. Eine Unterlassung hat eine Ordnungsstrafe von 100 Franken gegen den Greffier zur Folge und kann überdiess zu einer Syndicatsklage wider denselben und wider die Richter Veranlassung geben (*e*). Die Unterschriften müssen längstens in 24 Stunden nach der Verkündigung des betreffenden Erkenntnisses gethätigt werden. Art. 370. ib.

a) Der Art. 369 *J.* scheint mir in seiner allgemeinen Fassung so verstanden werden zu müssen und ist derselbe nicht auf die Erkenntnisse zu beschränken, welche die definitive Verurtheilung des Angeklagten aussprechen; die Bestimmung des angegebenen Artikels ist daher auch auf Erkenntnisse, welche eine Verurtheilung eines Geschwornen oder eines Zeugen enthalten, auszudehnen.

b) Die Urschriften sind überdies chronologisch zu ordnen und auf der Gerichtsschreiberei des Erstinstanzgerichts der Departemental-Hauptstadt oder wenn die Assisen an einem Orte gehalten werden, an welchem ein Appellhof sich befindet, auf der Gerichtsschreiberei desselben aufzubewahren. Art. 380 *J.*

c) Es genügen daher bei Erkenntnissen, welche eine Vertagung vor Beendigung des Verfahrens über die Strafsache anordnen, die Unterschriften des Präsidenten und des Greffier. Der Art. 370 *J.* handelt mit Rücksicht auf seine Stellung nur von Erkenntnissen, welche nach der Verkündigung der Erklärung der Jury erlassen worden sind.

d) Selbst wenn ein Nichtschuldig ausgesprochen worden ist, und nur ein Erkenntniss über die Entschädigungen erfolgt, ist die Bestimmung des Art. 370 *ib.* anzuwenden, da dieser alle Erkenntnisse nach der Verkündigung des Ausspruchs der Jury umfasst. Dasselbe gilt auch von solchen Erkenntnissen, welche eine nochmalige Verhandlung anordnen.

e) Eine Nichtigkeit wird aber durch eine Unterlassung nicht bewirkt. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 15. April 1824.

§. 301.

III. Von den Formalitäten bei Verkündigung der Erkenntnisse.

Man beachte in dieser Beziehung:

1) Alle Erkenntnisse ohne Ausnahme, auch über Zwischenfragen, müssen vom Präsidenten mit lauter Stimme, bei Vermeidung der Nichtigkeit, *in öffentlicher Sitzung verkündigt* werden. Dieses muss selbst in den Fällen stattfinden, in welchen die Öffentlichkeit der Verhandlung ausgeschlossen worden ist (*a*).

2) Bei der *Verkündigung* von Erkenntnissen, welche eine Verurtheilung zu irgend einer *Strafe* aussprechen (*b*), ist der Präsident verpflichtet, unmittelbar nach den Erwägungsgründen, vor der Publicirung des entscheidenden Theils den Text des Strafgesetzes zu verlesen, welches in dem betreffenden Falle zur Anwendung kommt. Art. 369. *J.*

a) In dem Erkenntnisse ist zu erwähnen, dass es in öffentlicher Sitzung verkündigt worden ist.

Die Annahme, dass selbst Zwischenerkenntnisse bei den Verhandlungen, in welchen die Oeffentlichkeit ausgeschlossen worden ist, in öffentlicher Sitzung zu verkündigen sind, wird bestritten. Allein die Constitution von 1848 (Art. 81), mit welcher die früheren Charten von 1814 und 1830 in dieser Beziehung übereinstimmen, hat ausdrücklich verordnet, dass nur die Öffentlichkeit der *Verhandlungen (la publicité des débats)* ausgeschlossen werden könne. Das Gesetz vom 20. April 1810 hat aber in Art. 7 bestimmt, dass alle Erkenntnisse und Urtheile, welche nicht in *öffentlicher* Sitzung verkündigt werden, *nichtig* sein sollen. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 12. Dezember 1823. Die belgische Verfassung (Art. 96), enthält eine gleiche Bestimmung, wie die französische Constitution, und es hat sich demnach auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 6. März 1834 und 12. August 1836 für die aufgestellte Ansicht entschieden.

b) Hier gilt dasselbe, was im vorigen §. unter Note *a* angeführt worden ist.

ZWEITER ABSATZ.

Von dem materiellen Inhalte der Erkenntnisse mit Rücksicht auf die Entscheidung derselben.

§. 302.

VORERINNERUNG.

Nur in Betreff der Erkenntnisse, welche Behufs definitiver Erledigung der verhandelten Strafsache erlassen werden, können für *den materiellen Inhalt der Entscheidung*, der Natur der Sache nach, *allgemeine* Vorschriften gegeben werden. Das Gesetz enthält daher auch in dieser Beziehung besondere Bestimmungen. Diese bilden, in so weit sie nicht des Zusammenhangs wegen schon bei der Darstellung des Schlussverfahrens (*a*) erörtert worden sind, den Gegenstand dieses Absatzes, in welchem zuerst von den Erkenntnissen, die auf ein *Nichtschuldig* und sodann von denen, welche auf ein *Schuldig* erfolgen, gehandelt werden soll.

a) S. oben §. 290 und *ff*.

§. 303.

I. Von den Erkenntnissen, welche auf ein Nichtschuldig erfolgen.

Diese können sich nur auf die *Civilentschädigungen* erstrecken, wie dies bereits oben in §. 292 und 293 ausgeführt worden ist. Mit besonderer Rücksicht auf den Inhalt der Entscheidung sind noch folgende Punkte hervorzuheben:

1) Die *Civilklage* ist abzuweisen und sind dem Civilkläger die Kosten sowohl dem Staate, als dem Angeklagten gegenüber zur Last zu legen. Art. 368 *J*. Unwider-

leglich steht es durch den Ausspruch der Geschwornen fest, dass eine strafbare Handlung nicht vorliegt und es fehlt daher der Civilklage jegliche Grundlage. Ob eine *widerrechtliche* Handlung aus den Verhandlungen sich ergeben habe, welche einen Schadensersatz von rein civilrechtlicher Natur begründet, kann um so weniger der Entscheidung des Assisenhofs anheim fallen, als das Gesetz eine solche prinzipielle Abweichung von dem in Art. 1 *J.* klar ausgesprochenen Grundsatz in bestimmten unzweifelhaften Ausdrücken festgestellt haben würde (*a*).

2) Werden dem *Angeklagten* Entschädigungsanträge gegen die Civilpartei oder den Denuncianten zugebilligt, so sind diese nur in die nothwendigen Kosten zu verurtheilen, welche durch die betreffenden Anträge verursacht worden sind.

3) Die dem Angeklagten zu bewilligenden Entschädigungen sind in der Entscheidung zu liquidiren. Art. 366 *ib.*

a) S. oben §. 36. Man vergleiche auch die entgegenstehende Entscheidung des Pariser Cassationshofs in dem Erkenntnisse vom 11. Juli 1823. Übrigens können die im Art. 358 *J.* enthaltenen Worte „*la cour statuera ensuite sur les dommages-intérêts respectivement prétendus*" der ausgesprochenen Ansicht nicht entgegengehalten werden; denn hat in der Sache einmal eine Civilpartei intervenirt oder schon bei Anmeldung der Beschwerde einen Schadensantrag gestellt, so kann man doch gewiss dem Angeklagten schon *der Kosten* wegen die Berechtigung und selbst das Interesse nicht bestreiten, eine Entscheidung über die einmal erhobene, auf Schadensersatz gerichtete Civilklage zu verlangen, selbst wenn er seinerseits keine Anträge auf Entschädigung stellen sollte.

§. 304.

II. Von den Erkenntnissen, welche auf ein Schuldig erfolgen.

A. *Allgemeine Grundsätze.*

Der Ausspruch (*a*) der Geschwornen bildet die *alleinige factische* Grundlage für die Entscheidung des Assisenhofs;

dieser hat demnach zu beurtheilen, ob in den von der Jury festgestellten Thatsachen die Merkmale des Thatbestands einer durch das Strafgesetz verpönten Handlung enthalten sind, und bei der Annahme einer solchen die gesetzliche Strafe auszusprechen. Art. 350, 364, 365 *J.* Aus diesem *allgemeinen Grundsatze* ergeben sich folgende speciellere Regeln:

1) Eine *selbstständige Antwort* der Geschwornen, welche auf die gestellte Frage nicht verweist, kann aus dieser nicht gefolgert werden (*b*).

2) Kein Umstand, sei er selbst ein wesentlicher, darf aus den Verhandlungen geschöpft werden; ist derselbe *nicht* in der *Antwort* der Geschwornen enthalten, so muss er als *nicht vorhanden* angesehen werden und die Entscheidung des Assisenhofs kann keine Rücksicht auf irgend eine Thatsache nehmen, welche nicht ausdrücklich durch den Ausspruch der Jury festgestellt ist (*c*).

3) Ist der Erklärung der Jury ein *Zusatz* hinzugefügt, der selbst Facta enthält, auf welche sich die Frage nicht erstreckt, so muss der Assisenhof auch die durch diesen Zusatz festgestellten Thatsachen als vorhanden annehmen und dieselben in der Entscheidung beachten, insoferne sie irgend einen Einfluss auf die Anwendung des Strafgesetzes haben. Der Assisenhof darf die Antwort der Geschwornen *nicht theilen,* sondern muss sie *ihrem ganzen Inhalte* nach anerkennen (*d*).

a) Es versteht sich, dass damit entweder *der* Ausspruch gemeint ist, dessen Berichtigung nicht erfolgt ist, weil er genügend erschien oder der, welcher auf die angeordnete Rectification erlassen wurde.

b) So entschied auch der Berliner Cassationshof unter Vernichtung einer entgegenstehenden Entscheidung des Assisenhofs durch Erkenntniss vom 3. April 1822 in einem Falle, in welchem die Jury auf die Frage: *„Ist der Angeklagte schuldig, dem B., welcher im Hause des A. wohnte, eine Uhr gestohlen zu haben während der Zeit, als der Angeklagte bei A. gegen Lohn, Kost und Wohnung diente“*, also antwortete: *„Ja, der Angeklagte ist schuldig, dem B., dem Sohne von A., eine Uhr gestohlen zu haben, während der Angeklagte bei A.*

gegen Lohn, Kost und Wohnung diente." Der Assisenhof hatte auch den Umstand als erwiesen angenommen, dass *B.* zur Zeit des Diebstahls bei *A.* gewohnt habe.

c) Diese Ansicht ist bestritten. Der Cassationshof zu Berlin hat in seinem Erkenntnisse vom 13. Februar 1836 angenommen, dass die Antwort aus den Verhandlungen ergänzt werden könne, wenn jene in Vereinigung mit diesen keinen Zweifel über das Dasein des nicht ausdrücklich berührten Umstandes aufkommen lasse. Allein diese Entscheidung, welche zwar einen Grundsatz aufstellt, aber keine Motive angibt, wird schwerlich eine *gesetzliche* Begründung finden. Die Art. 364 und 365 *J.* beziehen sich nur auf die Thatsachen, welche der Ausspruch der Geschwornen als vorhanden annimmt.

d) Dagegen wird allerdings ein Zusatz, welcher eine Thatsache feststellt, die nach dem Strafgesetze keinen Einfluss auf die Anwendung der Strafe auszuüben vermag, eben deshalb als nicht vorhanden anzusehen sein, aber nur aus dem angegebenen Grunde, keinesfalls deshalb, weil die Jury nicht befragt worden ist. Man setze den Fall, die Jury antwortet auf die Frage: „Ist der Angeklagte schuldig einen Todtschlag verübt zu haben", etwa also: „Ja, er ist schuldig; *aber es geschah im Zorne*". Die im Texte aufgestellte Ansicht ist jedoch bestritten; so entschied namentlich der Cassationshof zu Paris in einem Falle, in welchem die Jury auf die eben erwähnte Frage antwortete: „*Ja, der Angeklagte ist schuldig, aber er ist durch grobe Gewaltthätigkeit gereizt worden*", durch Erkenntniss vom 27. Juni 1827, der Assisenhof müsse die Strafe des Todschlags aussprechen und dürfe den in der Antwort hinzugefügten Reiz nicht berücksichtigen, weil die Jury hiernach nicht befragt worden sei. Diese Entscheidung scheint mir irrig zu sein, weil sie den in den Art. 350, 364 und 365 *J.* aufgestellten Grundsatz verletzt und auch schwerlich in der Verfügung des Art. 345 ib. eine gesetzliche Begründung findet. Die Motive des Cassationshofs passen in der That auch nur *de lege ferenda.*

§. 305.

B. *Von den freisprechenden Erkenntnissen.*

Ist der Assisenhof der Ansicht, dass die durch den Ausspruch der Jury festgestellten Thatsachen mit Rücksicht auf die Strafgesetzgebung keine strafbare Handlung begründen (*a*), so hat die Entscheidung Folgendes auszusprechen:

1) Der *Angeklagte* ist *freizusprechen (la cour prononcera l'absolution de l'accusé, art. 364 J.)* und es muss die *Freilassung* verordnet werden, falls der Angeklagte verhaftet ist (*b*).

2) Die *Civilklage*, insoferne eine erhoben worden ist, muss abgewiesen werden; dagegen sind dem Angeklagten die wider die Civilpartei beantragten Entschädigungsansprüche, in soweit sie als begründet erachtet werden, zuzubilligen; in dieser Beziehung kommen die Vorschriften zur Anwendung, welche rücksichtlich der Civilklage oben in den §§. 292 und 301 erörtert worden sind. Der Angeklagte kann aber keine Anträge gegen den Denuncianten stellen, auch selbst wenn dieser ihm bekannt ist; geschieht dieses dennoch, so sind die desfallsigen Anträge mit den Kosten zu verwerfen (*c*).

3) Die *Restitution* von Gegenständen, welche der Angeklagte weggenommen haben soll und dritten Personen gehören, ist zu verordnen und zu bestimmen, dass dieselben an die rechtmässigen Eigenthümer zurückzugeben sind. Art. 366 *J*. Die Auslieferung erfolgt auf der Gerichtsschreiberei unmittelbar nach ausgesprochenem Erkenntnisse. S. das Gesetz vom 11. Germ. IV.

a) D. h. wenn weder ein Verbrechen, noch ein Vergehen, noch eine Contravention vorzuliegen scheint, da der Assisenhof über alle strafbaren Handlungen zu erkennen hat. S. oben §. 215.

b) Das Erkenntniss ist aber nur durch den Beamten der Staatsbehörde zur Vollstreckung zu bringen; dem Präsidenten steht keine Einwirkung zu (S. unten §. 307). Dieses ist auch der Grund, weshalb das Gesetz nur bei der auf das Nichtschuldig erfolgenden Freilassung den Beamten der Staatsbehörde verpflichtet, auf Verfolgung des Angeklagten anzutragen, wenn sich eine *andere* strafbare Handlung aus den Verhandlungen ergeben hat (Art. 361 *J.*). In dem vorliegenden Falle hat der erwähnte Beamte nach Lage der Sache auf seine eigene Verantwortlichkeit die geeigneten Massregeln in Betreff der Freilassung des Angeklagten anzuordnen.

c) Die Art. 358 und 359 *J.* sind als singuläre Bestimmungen nur auf den Fall zu beschränken, welchen das Gesetz ausdrücklich vorgesehen hat und dürfen keine analoge Anwendung finden.

§. 306.

c. *Von den condemnatorischen Erkenntnissen.*

Ist der Assisenhof der Ansicht, das die durch den Ausspruch der Jury festgestellten Thatsachen irgend eine vom Strafgesetze verbotene Handlung begründen, so hat die Entscheidung Folgendes auszusprechen:

1) Der Angeklagte ist in die *gesetzliche Strafe* zu *verurtheilen* und sind ihm die sämmtlichen Kosten des Verfahrens zur Last zu legen. Art. 365 und 368 *J.*

2. Der *Civilpartei* müssen die beantragten Entschädigungsansprüche, insoweit sie für begründet zu erachten sind, gegen den Angeklagten mit den Kosten zugebilligt werden. Art. 366 *J.* Der Assisenhof kann jedoch das Erkenntniss über die Civilklage aussetzen; es müssen alsdann die oben in §. 292 unter 4 erörterten Vorschriften Berücksichtigung finden. Jedenfalls sind die zuerkannten Entschädigungen zu liquidiren.

3) Die *Restitution* der weggenommenen Gegenstände an die rechtmässigen Eigenthümer ist zu verordnen (*a*); die Auslieferung soll jedoch nicht eher erfolgen, als bis die Fristen zur Einlegung des Cassationsrecurses abgelaufen sind oder, falls dieser angemeldet wird, die Strafsache ihre definitive Erledigung gefunden hat. Art. *ib.*

4) Hat sich im Laufe der Verhandlung aus den Aussagen der Zeugen oder aus Actenstücken ergeben, dass sich der Angeklagte an *anderen* Verbrechen, welche nicht den Gegenstand der Anklage bildeten, betheiligt haben könnte, so soll der Assisenhof von Amtswegen, selbst ohne Ansuchen der Staatsanwaltschaft, in demselben Erkenntnisse die *Verfolgung* anordnen, wenn entweder diese anderen Verbrechen mit einer schwereren Strafe (*b*) gesetzlich zu ahnden sind, als diejenigen, welche die Verurtheilung begründeten, oder wenn der Angeklagte rücksichtlich der erwähnten an-

deren Verbrechen Mitschuldige hat, welche sich in Haft befinden (*c*). Art. 379 *J.*

a) S. den vorhergehenden §. unter 3.

b) Hierunter ist die *Strafgattung* mit Rücksicht auf die Classification zu verstehen, welche die Art. 7 und 8 *C. p.* aufstellen. Diese Ansicht ist zwar bestritten, weil bei den meisten Strafgattungen ein *minimum* und ein *maximum* festgesetzt sei und das neue Verbrechen eine Verurtheilung von längerer Dauer zur Folge haben könne, wenn es auch mit derselben Strafgattung geahndet werden müsse; es ergäbe sich dann eine schwerere Strafe. Allein solche *ungewisse* Eventualitäten kann das Gesetz gewiss nicht berücksichtigt haben, und ein Gerichtshof vermag dies, ohne einer künftigen Entscheidung vorzugreifen, nicht zu beurtheilen.

c) Die Vollstreckung der wider den Angeklagten ausgesprochenen Verurtheilung soll bei der angeordneten Verfolgung bis zur Entscheidung über die neuen Verbrechen suspendirt werden. Art. 379 *J.*

DRITTER ABSATZ.

Von der Vollstreckung der Erkenntnisse

§. 307.

Von der Vollziehung überhaupt.

Ausser den *allgemeinen,* oben erörterten (*a*) Grundsätzen (Art. 376. *J.*) sind noch folgende specielle Punkte hervorzuheben:

1) Die *Erkenntnisse der Assisenhöfe* dürfen erst nach Ablauf der Cassationsfristen und, falls ein Cassationsrecurs angemeldet worden ist, nach der Verwerfung desselben zur Vollstreckung gebracht werden (*b*). Art. 373. *ib.*

2) Sie *müssen* dagegen in den 24 Stunden, welche dem Ablaufe der Cassationsfristen oder, bei der Anmeldung des Cassationsrecurses, der Ankunft des die

Verwerfung desselben aussprechenden Erkenntnisses (*c*) folgen, vollzogen werden (*d*). Art. 375. ib.

3) Über die *Vollziehung* soll der Greffier ein besonderes *Protocoll* aufnehmen, welches er binnen 24 Stunden, mit dem Datum und seiner Unterschrift versehen, unter die Urschrift des betreffenden Erkenntnisses zu übertragen hat; überdiess soll er am Rande des gedachten Protocolls die bewirkte Übertragung vormerken. Diese Vorschriften sind bei Vermeidung einer wider den Greffier zu verhängenden Ordnungsstrafe von 100 Franken zu beobachten. Die Übertragung auf der Urschrift des Erkenntnisses, sowie das aufgenommene Protocoll bilden den Beweis für die Vollziehung und vom Datum derselben beginnt der Lauf der auf die Dauer einer Zeit ausgesprochenen Strafen. Art. 378. ib.

Findet die Vollstreckung an einem andern Orte, als an dem Sitze des Assisenhofs statt, so hat der Greffier des betreffenden Erstinstanzgerichtes das Protocoll auf die, ihm zu überliefernde Ausfertigung des Erkenntnisses zu übertragen und dieselbe an den Greffier des Assisenhofs zu übersenden, damit dieser die Übertragung auf die Urschrift (*e*) bewirke.

4) Jede Erklärung, welche der Verurtheilte abgeben will, ist von einem Richter des Erstinstanzgerichts, in dessen Sprengel sich der Vollstreckungsort befindet, unter Zuziehung des Greffier aufzunehmen.

a) S. oben §. 146 unter *D.* und §. 201—202.

b) Der Cassationsrecurs der Civilpartei hat übrigens keinen Einfluss auf die Vollstreckung des, auf die öffentliche Klage sich beziehenden Theils des Erkenntnisses.

c) S. §. 337 Note *b.*

d) Diese Bestimmung erstreckt sich nur auf die Vollziehung der durch das Erkenntniss wider den Angeklagten verhängten Strafe. Ein Ausnahmsfall ist oben (§. 304 in Note *c.*) erwähnt worden.

e) Die Urschriften der Erkenntnisse dürfen niemals von dem Orte, an welchem sie aufzubewahren sind, entfernt werden.

ANHANG ZUM SECHSTEN ABSCHNITTE.

Specialgesetzgebung.

§. 308.

I. Berner Gesetzgebung.

Das Berner Gesetz stellt in Betreff der Erkenntnisse der Assisenhöfe dieselben Bestimmungen auf, welche rücksichtlich der Urtheile der Polizei und correctionnellen Gerichte vorgeschrieben sind. Es wird daher eine Verweisung auf die, in §. 150 unter Ziffer 8 und in §. 203 unter Ziffer 1—3 angeführten Bemerkungen genügen. Ueberdies enthält das Gesetz in den Art. 445 und 446 einige auf den materiellen Inhalt der Entscheidung des Assisenhofs bezüglichen Vorschriften, welche mit dem französischen Rechte übereinstimmen, aber auch ebenfalls, namentlich in Bezug auf die Zusätze, welche die Jury der Antwort über die Frage hinaus hinzufügen, die oben berührten Controversen (s. §. 304, Note *d.*) unentschieden lassen.

§. 309.

II. Würtemberger Gesetzgebung.

Das Würtemberger Gesetz stimmt fast in allen Theilen mit den Vorschriften des französischen Verfahrens überein; nur folgende wesentliche Abweichungen sind hervorzuheben:

1) Lautet der Ausspruch der Geschwornen auf *Nichtschuldig,* so soll der Gerichtshof über den von der Civilpartei geforderten Schadensersatz erkennen und, wenn derselbe für begründet erachtet wird, auch den freigesprochenen Angeklagten in die Prozesskosten verfällen (*a*). Art. 174, 181.

2) Nur der *Gerichtshof* kann, selbst von Amtswegen, die Verfolgung und nach Umständen die Verhaftung des freigesprochenen Angeklagten verordnen, wenn derselbe im Laufe der mündlichen Verhandlungen entweder durch schriftliche Beweise oder durch die Aussagen der Zeugen einer anderen That beschuldigt wird. Art. 175.

3) Im Falle die Antwort der Jury auf *Schuldig* lautet, soll der Gerichtshof in Betreff des von der Civilpartei geforderten Schadensersatzes den Ausspruch über den Betrag an das Civilgericht verweisen, sobald ein besonderes Liquidations-Verfahren nothwendig wird (*b*). Art. 180.

4) Ein *Protocoll* über die Vollstreckung der Strafe ist nicht vorgeschrieben (s. oben §. 307 unter 3).

a) Aus diesen Bestimmungen muss man folgern, dass der Gerichtshof über die rein bürgerliche Schadensklage entscheiden, und untersuchen solle, ob der Angeklagte wenigstens eine *widerrechtliche* Handlung verübt habe, welche einen Schadensanspruch des Civilklägers begründe.

b) Es lässt sich nicht absehen, aus welchem Grunde das Gesetz (Art. 180) bei der auf den Ausspruch des *Schuldig* zu prüfenden Civilklage die Verweisung des Liquidationsverfahrens an das Civilgericht verordnet hat, während diese an sich gewiss zweckmässige Bestimmung bei einem Ausspruch auf *Nichtschuldig* nicht vorgesehen ist s. Art. 174. Die erwähnte Vorschrift des Art. 180 scheint mir daher analog auch im letzteren Falle angewendet werden zu müssen.

SIEBENTER ABSCHNITT.

Von dem Verfahren wider abwesende Angeklagte oder dem Contumacialverfahren.

§. 310.

VORERINNERUNG.

Das Verfahren, welches gegen *abwesende* Angeklagte beobachtet wird, ist in vielen Theilen von demjenigen ver-

schieden, welches bei *Anwesenden* stattfindet und bisher den Gegenstand der Erörterung bildete. Die Entfernung einer angeschuldigten Person hat keinen Einfluss auf die Voruntersuchung; auch wird dadurch keine Verschiedenheit im Uebergangsverfahren bewirkt; die besonderen *abweichenden,* in diesem Abschnitte näher zu entwickelnden Vorschriften erstrecken sich nur auf das Verfahren, welches nach der Erlassung des Verweisungsbeschlusses und nach der Abfassung der hierauf erfolgenden Anklageschrift zu beobachten ist.

§. 311.

I. Von den Massregeln, welche vor dem Beginne der Contumacialverhandlung vorzunehmen sind.

Der Verweisungsbeschluss der Anklagekammer muss am Wohnorte des Angeklagten zugestellt werden. Erscheint hierauf derselbe innerhalb 10 Tagen nicht oder kann er in diesem Zeitraume nicht ergriffen werden oder entweicht er wieder nach seiner Verhaftung, so ist folgendes Verfahren zu beobachten:

1) Der Assisenpräsident oder in seiner Abwesenheit der Präsident des betreffenden Erstinstanzgerichts oder, wenn beide nicht anwesend sind, der älteste Richter desselben hat eine *Ordonnanz* zu erlassen, welche dem Angeklagten anbefiehlt, sich innerhalb einer Frist von zehn Tagen (*a*) zu stellen, unter der Androhung, dass er sonst als eine Person, welche sich gegen das Gesetz auflehne, erklärt, und in seinen bürgerlichen Rechten eingestellt (*b*) werden solle, dass gegen ihn das Contumacialverfahren stattfinden, ihm während desselben die Anstellung jeder gerichtlichen Klage untersagt und Jedermann verpflichtet sein solle, seinen Aufenthaltsort anzugeben (*c*). Art. 465 *J.*

2) Diese *Ordonnanz* muss das Verbrechen erwähnen, auf welches die Anklage lautet und den wider den

Angeklagten erlassenen Leibverhaftsbefehl anziehen. Art. *ib.*

3) Die Ordonnanz muss am ersten Sonntage nach ihrer Erlassung in der durch Art. 466 *J.* vorgeschriebenen Weise *veröffentlicht* werden. Der betreffende Beamte der Staatsbehörde hat die erforderlichen Anordnungen zu besorgen (*d*).

4) Erst nach Ablauf von zehn Tagen, welche von der Veröffentlichung der Ordonnanz an zu laufen beginnen, kann die *gerichtliche Verhandlung* wider den Abwesenden stattfinden. Art. 467 *ib.*

a) Die zehn Tage laufen erst von dem Tage, an welchem die Ordonnanz veröffentlicht wird.

b) Der Contumacial-Angeklagte (*accusé contumax*) kann daher auch nicht zum Volksrepräsentanten ernannt werden. Gesetz vom 15. März 1849. Art. 79.

c) Nach dem Art. 465 *J.* soll auch die Sequestration des Vermögens angedroht werden; allein dieselbe scheint mir mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Constitution (Art. 12), nicht stattfinden zu können. Unbedenklich muss man eine solche Sequestration als eine Confiscation ansehen, wenn man die Definition beachtet, welche der *Code pénal* im Art. 37 aufstellt. Die ausgesprochene Ansicht ist jedoch controvers.

d) Der Beamte der Staatsbehörde soll zwar auch nach Art. 466 *J.* dem betreffenden Domänendirector eine Ausfertigung der Ordonnanz mittheilen; allein da diese Bestimmung keinen andern Zweck haben kann, als die Sequestration des Vermögens zu veranlassen, so wird sie, wenn man der in der Note *c.* entwickelten Ansicht beipflichtet, nicht weiter zu beachten sein.

§. 312.

II. Von der Verhandlung vor dem Assisenhofe.

Die Verhandlung gegen den Contumacial-Angeklagten findet in öffentlicher Sitzung vor dem *Gerichtshofe* allein, ohne Zuziehung von Geschwornen (*a*), (Art. 470 *J.*) in folgender Weise statt:

1) Nur der Verletzte kann als *Civilpartei* auftreten; für

den Angeklagten darf weder ein Anwalt, noch ein Vertheidiger erscheinen. Jedoch ist es gestattet, dass die Verwandten oder die Freunde des Angeklagten ein *Ansuchen auf Vertagung* des Contumacialverfahrens stellen; demselben kann aber der Assisenhof nur Folge geben, wenn der Nachweis geliefert wird, dass sich der Angeklagte ausserhalb des europäischen Territoriums Frankreichs aufhalte oder sich überhaupt in der absoluten Unmöglichkeit befinde, zu erscheinen (*b*). Art. 468, 469 *ib.*

2) Ist kein Vertagungsgesuch gestellt oder dasselbe als ungerechtfertigt verworfen worden, so sind ausser dem Verweisungsbeschlusse der Anklagekammer diejenigen Actenstücke zu *verlesen*, welche den Nachweis liefern, dass die im vorigen §. erörterten Formalitäten beobachtet worden sind, sowie ferner diejenigen, welche geeignet erscheinen, den Thatbestand des Verbrechens und die Thäterschaft des Angeklagten darzuthun (*c*). Art. 470 *ib.* Mündliche Vernehmungen von Zeugen oder Sachverständigen dürfen nicht stattfinden.

3) Die *Civilpartei* (*d*) stellt hierauf ihren *Antrag* auf *Entschädigung* und entwickelt denselben durch mündliche Ausführungen. *Arg. art. ib.*

4) Der *Beamte der Staatsbehörde* wird in seinem mündlichen Vortrage, welcher sich auf die öffentliche Klage und, wenn eine Civilpartei intervenirt hat, auch auf die Civilklage erstrecken soll, vernommen; der Assisenhof entscheidet und der Präsident verkündigt das Erkenntniss in öffentlicher Sitzung (*e*). Art. *ib.*

a) Sind anwesende *Mitschuldige* vorhanden, so darf die Verhandlung gegen dieselben durch das Contumacialverfahren nicht verzögert werden Art. 474 *J.* In der Praxis pflegt dasselbe unmittelbar nach Erledigung der vor den Geschwornen wider die gegenwärtigen Mitangeklagten stattgefundenen Verhandlung vorgenommen zu werden.

b) Die Entfernung muss aber auf keinem ungesetzlichen Grunde beruhen; der Assisenhof soll die Legitimität derselben prüfen. Art. 469 *ib.*

Ob auch die Freunde und Verwandte *präjudizielle* Einreden, (wie die der Verjährung, der rechtskräftig abgeurtheilten Sache,

der Amnestieertheilung u. s. w.) vorschützen können, ist streitig; — doch scheint mir mit Rücksicht auf die klare Bestimmung des Art. 468 J. die Frage verneint werden zu müssen.

c) Das Gesetz hat zwar die Verlesung der auf den Thatbestand und die Thäterschaft sich beziehenden Actenstücke, wie die Constatirungsprotocolle, die Expertenberichte und die in der Voruntersuchung niedergeschriebenen Zeugenaussagen, nicht vorgeschrieben; allein es ist dies nothwendig und pflegt auch in der Praxis zu geschehen, weil ja sonst der Assisenhof ohne Kenntniss der Sachlage und ohne Prüfung derselben nicht im Stande sein würde, ein entsprechendes Erkenntniss zu fällen. S. den folgenden §.

d) D. h. wenn eine Civilpartei im Verfahren intervenirt hat. Übrigens kann sich dieselbe durch einen Anwalt vertreten lassen oder einen Advocaten als Wortführer zuziehen. S. oben §. 25 und 26.

e) In Betreff der Formalitäten bei der Erlassung, der Abfassung und der Verkündigung des Erkenntnisses gelten die oben erörterten Vorschriften. S. §. 299—301.

§. 313.

III. Von den Erkenntnissen mit Rücksicht auf den materiellen Inhalt der Entscheidung und auf die Art der Vollstreckung.

A. *Vom Inhalte der Erkenntnisse.*

Derselbe kann drei *verschiedene* Entscheidungen umfassen.

1) Der Assisenhof ist der Ansicht, dass die Instruction dem Gesetze nicht entspricht, so hat er dieselbe zu *vernichten* und *anzuordnen*, dass sie von dem gesetzwidrigen Proceduracte an wiederholt werden solle (*a*). Art. 470 J.

2) Der Assisenhof ist der Ansicht, dass zwar die Instruction dem Gesetze entspricht, aber dass keine strafbare Handlung vorliegt (*b*) oder dass keine Beweise der Thäterschaft erbracht sind, so erlässt er ein *freisprechendes* Erkenntniss, weist die Civilklage mit den Kosten ab (*c*), legt jedoch dem Angeklagten diejenigen Kosten zur Last, welche durch sein Ausbleiben entstanden sind (*d*).

3) Der Assisenhof ist der Ansicht, dass irgend eine strafbare

Handlung *(e)* vorliegt und dass der Angeklagte der Thäterschaft überführt ist, so erlässt er ein *condemnatorisches* Erkenntniss, verurtheilt den Angeklagten in die gesetzliche Strafe sowie in alle Kosten, verordnet die Rückgabe der weggenommenen Gegenstände an die rechtmäsigen Eigenthümer *(f)* und spricht der Civilpartei die beantragte Entschädigung zu, insoweit sie begründet erscheint *(g)*.

B. *Von der Vollstreckung der condemnatorischen Erkenntnisse* (*h*).

Ein Auszug des Erkenntnisses, welches eine Verurtheilung des Angeklagten zu einer Criminalstrafe ausspricht (*i*), ist innerhalb dreier Tage nach der Verkündigung (*k*) durch den Vollstrecker crimineller Straferkenntnisse an einen Pfahl anzuschlagen. Dieser soll mitten auf einem öffentlichen Platze der Hauptstadt desjenigen Bezirkes errichtet werden, in welchem das Verbrechen *verübt* worden ist (*l*). Art. 472 *ib.*

a) Sind mehrere Prozeduracte als ungesetzlich befunden worden, so ist die Instruction von dem ältesten an zu wiederholen. Art. 470 *J.*

b) Der Assisenhof ist an die Entscheidung der Anklagekammer nicht gebunden s. oben §. 215.

c) S. oben §. 305.

d) Dies sind besonders die Kosten, welche die Zustellung des Verweisungsbeschlusses und die Veröffentlichung der Ordonnanz veranlasst haben *arg.* Art. 478 *ib.*

e) Also entweder ein Verbrechen, oder ein Vergehen, oder eine Contravention s. oben §. 215.

f) Können die Gegenstände als Überführungsstücke dienen, so soll die Rückgabe erst nach Aburtheilung aller Mitangeklagten und, wenn es zweckmässig erscheint, nur mit der Massgabe verordnet werden, dass die Empfänger sich verpflichten, die erwähnten Gegenstände auf jede Aufforderung wieder vorzulegen. Der Greffier hat bei der Ablieferung unter Strafe von 100 Franken ein Beschreibungsprotocoll aufzunehmen. Art. 474 *ib.* Vrgl. §. 314.

g) Nach der Bestimmung des Art. 471 *J.* soll zwar der Assisenhof auch eine Verordnung rücksichtlich des Vermögens des Verurtheilten

erlassen; allein auch diese scheint mir wegzufallen, wenn man der Ansicht beipflichtet, dass die Sequestration als eine Confiscation anzusehen ist. Man vergleiche überdiess Art. 475 *ib.* und Art. 26, 27, 28 *C. c.*

h) Im Übrigen kommen die oben §. 307 erörterten Vorschriften zur Anwendung.

i) Spricht der Assisenhof eine correctionnelle oder eine Polizeistrafe aus, so scheint mir die angeordnete Vollstreckungsmassregel nicht vorgenommen werden zu können, da der Art. 472 *J.* eine Ausnahmsverfügung enthält, welche *stricte* zu interpretiren ist.

k) Dem Generalprocurator steht der Cassationsrecurs zu; dieser hat aufschiebende Wirkung und es kann daher die Vollstreckung erst nach Erledigung eines etwa in den drei Tagen angemeldeten Recurses stattfinden. Übrigens kann der Contumacial-Angeklagte niemals Cassation erheben, wohl aber die Civilpartei, jedoch nur rücksichtlich ihres Civilinteresses. Art. 473 *ib.*

l) Der Greffier hat übrigens auch ein Vollstreckungsprotocoll nach der oben §. 307 unter 3. erörterten Bestimmung aufzunehmen.

§. 314.

IV. Von den Wirkungen, welche das Erscheinen des Contumacialangeklagten erzeugt und von dem dadurch veranlassten Verfahren.

Die Folgen, welche das *Erscheinen* des Contumacial-Angeklagten nach sich zieht, sei dieses ein freiwilliges oder gezwungenes (*a*), sind theils nach *dem* Zeitpunkte, in welchem dasselbe erfolgt, theils nach *dem*, in welchem sich der Angeklagte während der vor der Verhandlung stattfindenden Instruction der Strafgerichtspflege entzogen hat, *verschieden* zu beurtheilen. Man unterscheide daher:

A. *In Rücksicht auf den Zeitpunkt des Erscheinens.*

1) Der Contumacial-Angeklagte erscheint *nach der Verjährung* (*b*) der wider ihn ausgesprochenen Strafe, so kann nicht weiter gegen ihn verfahren werden (*c*). Zog jedoch die Verurtheilung den bürgerlichen Tod nach sich, so kommen die Bestimmungen des *Code civil* (Art. 32) zur Anwendung (s. auch Art. 27—31 *ib.*)

Der Zeitpunkt der Verjährung richtet sich jedoch nach der *Strafe,* welche der Assisenhof ausgesprochen hat, so dass, wenn dieselbe eine *criminelle* ist, zwanzig, wenn sie eine *correctionnelle,* fünf, und wenn sie eine *polizeiliche* ist, zwei Jahre erforderlich sind (*d*). Art. 635, 636, 639 *J*.

2) Der Contumacial-Angeklagte erscheint *vor dem Eintritt der Verjährung* aber *nach Ablauf von fünf Jahren* von der Vollstreckung eines Contumacial-Erkenntnisses an gerechnet, welches eine Verurtheilung ausspricht, die den bürgerlichen Tod nach sich zieht, so erlischt zwar das wider ihn erlassene Contumacial-Erkenntniss von Rechtswegen und es tritt das Verfahren ein, wie es nach den gewöhnlichen Bestimmungen wider anwesende Angeklagte zu beobachten ist; aber die Wirkungen, welche der bürgerliche Tod nach den Bestimmungen der Civilgesetze vom Ablaufe der fünf Jahre an bis zum Tage des Erscheinens hervorgebracht hat, bleiben bestehen. Art. 476 *ib.*

3) Der Contumacial-Angeklagte erscheint *vor dem Eintritt der Verjährung und vor Ablauf von fünf Jahren, oder bei Verurtheilungen zu Strafen, welche nicht den bürgerlichen Tod nach sich ziehen, vor dem Eintritt der Verjährung;* — so erlischt das wider ihn ergangene Urtheil mit allen Folgen von Rechtswegen und es tritt, selbst wenn der Assisenhof nur eine correctionnelle oder eine Polizeistrafe *in contumaciam* erkannt hat (*e*), das gewöhnliche Verfahren gegen anwesende Angeklagte ein (*f*). Art. *ib.*

In wie weit die dem Erkenntniss vorhergehende Prozedur in diesem und in dem unter 2, erwähnten Falle erlischt, hängt von dem Zeitpunkte ab, in welchem der Contumacial-Angeklagte sich entfernte. S. unter *B.* dieses §.

B. *In Rücksicht auf den Zeitpunkt der Entfernung.*

1) Der Contumacial-Angeklagte entfernte sich *während der Voruntersuchung oder sogar nach der Zustellung*

des Verweisungsbeschlusses und nach der Benachrichtigung, dass ihm gegen denselben ein Cassationsrecurs zustehe, jedoch vor Ablauf der fünftägigen Frist; — so erlischt in den beiden unter *A.*, *sub* 2. und 3. genannten Fällen mit dem Contumacial-Erkenntnisse auch die ganze vorhergehende Prozedur bis zu der in Art. 242 *J.* vorgesehenen Zustellung des Verweisungsbeschlusses und der Anklageschrift zurückgerechnet und beginnt hiermit das gewöhnliche Verfahren.

2) Der Contumacial-Angeklagte *entfernte sich nach der eben erwähnten Benachrichtigung und nach Ablauf der fünftägigen Frist;* — so erlischt das Verfahren in den beiden unter *A.*, *sub* 2. und 3. erörterten Fällen von der oben in §. 311 beschriebenen Ordonnanz an mit dem erlassenen Contumacial-Erkenntnisse (*g*).

a) D. h. der Contumacial-Angeklagte stellt sich nicht freiwillig, sondern wird ergriffen und verhaftet.

b) Dieselbe läuft vom Tage der oben in §. 307 beschriebenen Vollstreckung an oder in Fällen, wo diese nicht stattfindet (bei correctionnellen oder Polizeistrafen) vom Tage des verkündigten Erkenntnisses an.

c) Nimmt man jedoch an, die Sequestration sei nicht als eine Confiscation anzusehen, so sind in Betreff des sequestrirten Vermögens die Bestimmungen des Art. 471 *J.* und der einschläglichen Civilgesetze (Art. 120 und *ff.*, Art. 1961 und *ff.*, *C. c.*) massgebend.

d) Diese Ansicht ist sehr bestritten, indem man aufstellt, *alle* vom Assisenhofe erkannten Strafen verjährten erst nach 20 Jahren, weil sie *en matière criminelle* ausgesprochen seien. Allein erwägt man, dass der Assisenhof, wenn er correctionnelle Strafen verhängt, nur als Zuchtpolizeigericht erkennt, dessen Functionen er als höherer Gerichtshof ausüben kann, so wird man der im Texte aufgestellten Annahme um so mehr beipflichten, als dieselbe auch durch die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 30. Januar 1818 und 5. August 1825 unterstützt wird.

e) Diese Ansicht ist controvers, indem man andererseits annimmt, dass, wenn der Assisenhof auf correctionnelle oder Polizeistrafen erkenne, auch die Erkenntnisse nur so zu beurtheilen seien, wie die der correctionnellen und Polizeigerichte und im Wege der Opposition beseitigt werden müssten. Allein die *klare* Bestimmung des

Art. 476 *J.* steht dieser Annahme unzweifelhaft entgegen, wenn dieselbe auch den allgemeinen Grundsätzen des Gesetzes entsprechen mag.

f) In den Fällen, in welchen das gewöhnliche, oben im vierten bis sechsten Abschnitte dieser Abtheilung beschriebene Verfahren unter Zuziehung von Geschwornen wider die erschienenen Contumacial-Angeklagten eintritt, dürfen bei der Verhandlung vor der Jury die schriftlichen Aussagen der Zeugen, insoferne diese zu erscheinen verhindert sind, die schriftlichen Erklärungen der Mitangeklagten und überhaupt alle Actenstücke verlesen werden, welche der Assisenpräsident zur Aufklärung des Thatbestandes und der Thäterschaft für geeignet erachtet (Art. 477 *J.*). Jedenfalls sind die erschienenen Contumacial-Angeklagten, auch wenn sie in Folge der Verhandlung vor der Jury freigesprochen werden, in die Kosten zu verfälligen, welche ihr früheres Ausbleiben veranlasst hat. Art. 478 *ib.* S. oben §. 313 in Note *d.*

g) Auf die unter 1. und 2. *sub B.* angegebene Weise scheinen mir die beiden Gegensätze: „*depuis l'ordonnance de prise de corps ou de se représenter*" des Art. 476 *ib.* verstanden werden zu müssen. Offenbar meint der *Code* nur den von der *Anklagekammer* bestätigten Leibverhaftsbefehl. Die im Texte aufgestellte Ansicht wird überdiess durch Art. 244 *ib.* unterstützt, nach welchem das abweichende Contumacialverfahren erst *mit* der Zustellung des Verweisungsbeschlusses der Anklagekammer, also unmittelbar nach der Erlassung oder nach der Bestätigung des Leibverhaftsbefehls beginnt. Die entgegenstehenden Ansichten mehrerer Commentatoren scheinen demnach auf einem Irrthum zu beruhen. Man vergleiche auch das Erkenntniss des Cassationshofs zu Paris vom 16. Januar 1812.

ANHANG ZUM SIEBENTEN ABSCHNITTE.

Specialgesetzgebung.

§. 315.

WÜRTEMBERGER GESETZGEBUNG (*a*).

Das Würtemberger Gesetz hat das Verfahren gegen Abwesende und Flüchtige mit unerheblichen, meist durch

locale Verhältnisse gebotenen Abweichungen in den Art. 235 — 256 dem französischen nachgebildet. Folgende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Die *Beschlagnahme* und die *Verwaltung des Vermögens* bis zur Erlassung eines contradictorischen Erkenntnisses ist, trotz der Bestimmung der in Würtemberg publicirten deutschen Grundrechte (*b*), ausdrücklich durch die Art. 237 und 256 angeordnet.

2) Der Assisenhof soll nur den *objectiven Thatbestand* prüfen und die in der Anklage aufgestellten Thatsachen als wahr voraussetzen. Es ist demnach auch eine jede Verlesung von Aussagen und Erklärungen untersagt. Art. 240.

3) Ob eine *Civilpartei* bei der Verhandlung interveniren kann, ist zwar nicht bestimmt; erwägt man jedoch, dass das Gesetz im Übrigen die allgemeinen Grundsätze des französischen Verfahrens, auch in Betreff der Civilklage adoptirt hat, so scheint dies nicht ausgeschlossen zu sein.

4) Das Gesetz hat genau und sehr zweckmässig mit Rücksicht auf den Zeitpunkt der Entfernung des Angeklagten festgestellt, von welchem Proceduracte an, sowohl bei einer abermaligen Entweichung, als auch bei dem Wiedererscheinen desselben das für Abwesende vorgeschriebene Verfahren vorzunehmen und das für Anwesende zu wiederholen ist. Art. 249, 251 – 253.

5) Durch die Bestimmung des Art. 250, dass der wiedererschienene Angeklagte auf eine contradictorische Verhandlung nicht verzichten kann, scheint mir die im vorigen § unter Note *e*, berührte Controverse des französischen Rechts zu Gunsten der daselbst aufgestellten Annahme entschieden zu sein.

a) Die Berner Gesetzgebung hat für Abwesende kein besonderes Verfahren festgestellt. S. oben §. 225.

b) Der Art. 9 der Grundrechte verfügt: „*Die Strafe der Vermögens-*

einziehung soll nicht stattfinden". Ist die Beschlagnahme nicht als *Strafe* des Ungehorsams anzusehen und wird dadurch nicht in der *That* das Vermögen *eingezogen?* Der Art. 9 macht aber keinen Unterschied, ob die Vermögenseinziehung nur *temporär* oder für *immer* stattfindet!

FÜNFTES BUCH.

Von dem Cassationshofe.

EINLEITUNG.

§. 316.

I. Von den Attributen des Cassationshofs in Strafsachen.

Der *Cassationshof* ist, wie schon oben in §. 11 bemerkt worden ist, kein eigentliches *Strafgericht*, indem er nie über die Strafsache selbst entscheidet, daher auch für dieselbe keine Instanz bildet; ihm ist vielmehr unter gewissen Voraussetzungen theils die Wahrung der Gesetze, mögen dieselben formelle oder materielle Bestimmungen enthalten, theils die Regulirung des Verfahrens anheimgegeben. Die *Attribute* des Cassationshofs in Strafsachen lassen sich in folgender Weise aufstellen:

1) Der Cassationshof ist *cassirendes Gericht*, insoferne ihm rechtskräftige oder in letzter Instanz gesprochene Urtheile der Strafgerichte oder der Uebergangsbehörden, ja selbst einzelne gerichtliche Acte zur Entscheidung vorgelegt werden, um dieselben aufzuheben und entweder ein *neues Verfahren* anzuordnen oder im Interesse des Gesetzes zu erkennen.

2) Der Cassationshof ist *revidirendes Gericht*, insoferne ihm in gewissen Fällen eine *besondere Prüfung* strafgerichtlicher Erkenntnisse zusteht, um nach dem

Resultate derselben unter Vernichtung dieser Erkenntnisse ein neues Verfahren anzuordnen.

3) Der Cassationshof ist *regulirendes Gericht*, indem er über die Competenzconflicte verschiedener Strafgerichte *(demandes en règlement de juges)* entscheidet.

4) Der Cassationshof ist *verweisendes Gericht*, indem unter gewissen Voraussetzungen die *Perhorrescenz-Klagen (demandes en renovi d'un tribunal à un autre)* in seine Wirkungssphäre fallen (*a*).

a) Ausserdem erkennt der Cassationshof auch über *Syndicatsklagen (prises à partie)*, insoweit diese nicht zur Competenz der Appellhöfe gehören; allein die Lehre von den Syndicatsklagen ist im Strafverfahren nicht weiter zu erörtern, da dieselben als Civilklagen betrachtet werden. S. oben §. 14.

In gewissen Straffällen ist zwar der Cassationshof auch *Verfolgungsgericht*; allein nur in solchen, für welche besondere, vom ordentlichen Verfahren abweichende Bestimmungen vorgeschrieben sind. Man vergleiche Art. 494 *J.*

§. 317.

II. Von der Zusammensetzung des Cassationshofs.

Der *Cassationshof* residirt zu Paris und besteht aus einem Ersten Präsidenten, drei Präsidenten und 45 Richtern. Ordonnanz vom 15. Februar 1815. Er ist in drei Kammern eingetheilt, von welchen zwei die Requeten- und Civilkammer *(la chambre des requêtes, la chambre civile)* nur für Civilsachen, die dritte, die strafrechtliche Kammer *(la chambre criminelle)*, insbesondere für Strafsachen bestimmt ist. Jeder Kammer steht ein Präsident vor; der Erste Präsident führt in der Regel den Vorsitz in den vereinigten Kammern, obwohl ihm die Befugniss zusteht, auch beliebig einer speciellen Kammer zu präsidiren. Nur in ganz besonderen, vom Gesetze vorgesehenen Fällen findet eine Vereinigung der drei Kammern statt (*a*); gewöhnlich hält jede für die ihr gesetzlich zugewiesenen Sachen getrennte Sitzungen.

Zur Entscheidung eines giltigen Erkenntnisses ist bei

jeder einzelnen Kammer die Anwesenheit von wenigstens eilf, und bei vereinigten Kammern die von wenigstens 34 Richtern erforderlich (*b*).

An dem Cassationshofe fungirt ein *Generalprocurator*, dem sechs *Generaladvokaten* beigeordnet sind.

Ausserdem versieht an demselben ein *Obergerichtsschreiber* mit mindestens vier Gehilfen den betreffenden Dienst.

Anwälte sind am Cassationshofe nicht angestellt; eine Anzahl von *Advocaten* vertreten die Rechte der Parteien.

S. das Nähere in den Ordonnanzen vom 15. Februar 1815 und vom 15. Januar 1826.

Zu den *wesentlichen* Bestandtheilen des Gerichtshofs gehören demnach:

1) Mindestens *eilf Richter*, den Präsidenten einbegriffen.
2) Ein *Beamter der Staatsbehörde*.
3) Ein *Gerichtsschreiber*.

a) Auch in *Strafsachen* muss in besonderen Fällen die Vereinigung der drei Kammern stattfinden; hier führt jetzt nicht mehr der Justizminister, sondern der Erste Präsident den Vorsitz. Man vergleiche Art. 28 der Ordonnanz vom 15. Januar 1826 und das Gesetz vom 1. April 1837. S. überdies unten §. 337.

b) In Belgien dürfen nicht mehr als sieben Richter entscheiden, aber auch nicht weniger. S. Gesetz vom 4. August 1832, Art. 21.

ERSTE ABTHEILUNG.

Von dem Cassationshofe als cassirendem Gerichte.

§. 318.

VORERINNERUNG.

Der Cassationshof entscheidet als *cassirendes* Gericht entweder über die von der Staatsanwaltschaft und den Parteien nach den Vorschriften des Gesetzes angemeldeten *Cassationsgesuche* oder ausnahmsweise auf *den besonderen Antrag gewisser Staatsbeamten,* ohne dass ein Cassationsansuchen von den in der Strafsache betheiligten Personen (*a*) gestellt ist. Man kann daher den Cassationshof im ersten Falle das *ordentliche Cassationsgericht*, im zweiten das *ausserordentliche* nennen.

a) Also weder von dem betreffenden Beamten der Staatsbehörde, noch von irgend einer Partei. S. unten §. 338.

ERSTER ABSATZ.

Von dem Cassationshofe als ordentlichem Cassationsgericht.

§. 319.

I. Von dem Cassationsgesuche im Allgemeinen.

Das *Cassationsgesuch* ist ein ganz eigenthümliches Rechtsmittel; es hat nur in speciell vom Gesetze vorgesehenen Fällen *suspensive* und nur in gewisser Beziehung *devolutive* Wirkung (*a*). Nur gegen die Urtheile und Erkenntnisse, welche von irgend einer Strafbehörde *in letzter Instanz* erlassen sind, oder gegen welche die gewöhnlichen Rechtsmittel oder Oppositionen nicht mehr zulässig sind, kann die *Cassation* nachgesucht werden.

Man muss zwei *Arten* von Cassationsgesuchen unterscheiden (*b*):

1) Die *Nichtigkeitsbeschwerden (demandes en nullité)*; sie können nur aus *Gründen* angemeldet werden, welche der *Code d'instr. crim.* in den besonderen Fällen ausdrücklich aufgestellt hat.
2) Die *Cassationsrecurse (recours en cassation)*; — sie können nur aus Gründen nachgesucht werden, welche die speciellen Gesetze über die Befugnisse der Gerichte und insbesondere über die Attribute des Cassationshofs bezeichnet haben.

Beide Arten unterscheiden sich nur in Bezug auf die *Zulässigkeit* der Cassation und zwar sowohl rücksichtlich der Erkenntnisse, wider welche sie angemeldet, rücksichtlich der Gründe, aus welchen sie nachgesucht werden, und rücksichtlich der Personen, welche sie einwenden; — in Bezug auf die *Fristen* bestehen nur unerhebliche Verschiedenheiten; — in Bezug auf die *Wirkungen*, auf die *Formalitäten*, welche bei der Anmeldung zu beobachten sind und dem Verfahren vor dem Cassationshofe vorhergehen müssen, sowie endlich auch in Bezug auf die *Ver-*

handlung vor dem gedachten Gerichtshofe und die von demselben zu erlassenden *Erkenntnisse* unterliegen sie denselben gesetzlichen Bestimmungen.

a) S. das Nähere unten §. 330.

b) Der *Code d'instr. crim.* stellt diese Unterscheidung in den Art. 408 und ff. auf, und wenn sie auch an sich nicht von durchgreifender practischer Bedeutung ist, indem es bei Beurtheilung eines Rechtsmittels nicht sowohl auf den *Namen* als auf das *Wesen* desselben ankommt; in der That aber nirgends im Gesetzbuche eine auf das *Wesen* der Sache sich beziehende Verschiedenheit angegeben wird, — so hielt ich es dennoch für zweckmässig, die gesetzliche Unterscheidung beizubehalten, da diese allein genügend erscheint, einzelne Controversen zu lösen (s. oben §. 271 Note *a.* und unten §. 326 Note *c.*). Im *Code* finden sich nemlich rücksichtlich der *Nichtigkeitsbeschwerde* die *materiellen Gründe* angegeben, aus welchen dieselben angemeldet werden können, während in Betreff des *Cassationsrecurses* nur Vorschriften aufgestellt sind, welche sich im Wesentlichen auf das *formelle* Verfahren beziehen; dagegen werden die Gründe, aus welchen der Cassationsrecurs erhoben werden kann, gar nicht berührt. Man muss daher, in letzterer Beziehung, wenn man nicht der Ansicht beipflichten will, dass auch die Cassationsrecurse nur aus den *nemlichen Gründen* nachzusuchen sind, wie die Nichtigkeitsbeschwerden, auf die Specialgesetzgebung um so mehr recurriren, als dieselbe in dieser Hinsicht keineswegs als aufgehoben zu betrachten ist. S. unten §. 323.

§. 320.

II. Von der Zulässigkeit der Nichtigkeitsbeschwerde insbesondere (*a*).

A. *Gegen die Erkenntnisse der Anklagekammer.*

Gegen die Erkenntnisse der Anklagekammer kann eine Nichtigkeitsbeschwerde (*b*) unter folgenden Voraussetzungen erhoben werden:

1) Es muss eine *Verweisung vor die Assisen* ausgesprochen sein; — in wie weit gegen *andre* Erkenntnisse der Anklagekammer der Cassationsrecurs geltend gemacht werden kann, soll in §. 326 entwickelt werden.

2) Nur die ausdrücklich im Gesetze (Art. 299 *J.*) vor-

gesehenen *Gründe* berechtigen zur Erhebung der Nichtigkeitsbeschwerde.

3) Die Anmeldung muss in der gesetzlichen *Frist* geschehen; — sonst kann die Nichtigkeitsbeschwerde nur insoweit erhoben werden, als die Gesetze bei Endentscheidungen der Assisenhöfe, welche dieselben auf Grund des Ausspruchs der Geschwornen zu erlassen haben, die Nichtigkeitsbeschwerde wider die im Laufe der ganzen vorhergehenden Prozedur ausgesprochenen Erkenntnisse und gethätigten Gerichtsakte gestatten (*c*).

Der Civilpartei steht aber niemals die Befugniss zu, gegen ein Erkenntniss der Anklagekammer die Nichtigkeitsbeschwerde zu erheben; — in wie fern sie das Recht hat, den Cassationsrecurs anzumelden, soll unten in §. 324 erörtert werden.

a) Aus der Vergleichung der verschiedenen Gesetzesbestimmungen, welche über die Nichtigkeitsbeschwerde handeln (s. Art. 296—299, 407—414 *J.*), kann man den *allgemeinen Grundsatz* herleiten, dass dieses Rechtsmittel namentlich in den Fällen gestattet wird, in welchen eine Verletzung oder eine Übergehung *formeller* gesetzlicher Vorschriften entweder bei Vornahme von Proceduracten oder bei Erlassung von Erkenntnissen und von Urtheilen vorgekommen ist. Die Incompetenz gibt zwar nach Art. 408 und 416 *J.* sowohl Veranlassung zu einer Nichtigkeitsbeschwerde, als zu einem Cassationsrecurse; allein dieselbe involvirt auch sowohl eine Verletzung *formeller* als auch *materieller* gesetzlicher Vorschriften. Die Freisprechung gegen ein ausdrückliches Strafgesetz (Art. 410 *J.*) bedingt ebenfalls in gewisser Beziehung die Verletzung einer *formellen* Gesetzesbestimmung. Art. 365 *ib.*

b) S. das Nähere oben §. 234. Gegen die Rathskammerbeschlüsse, welche eine Vorbereitung zur Versetzung in Anklagezustand aussprechen, kann übrigens niemals eine Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden.

c) So wenigstens scheint mir die Bestimmung des Art. 297 *J.* in Verbindung mit Art. 408 *ib.* verstanden werden zu müssen.

§. 321.

B. *Gegen die Erkenntnisse der Assisenhöfe und beziehungsweise gegen die Entbindungsordonnanz des Assisenpräsidenten.*

Wie bereits oben (§. 290—295 und §. 302—306) erörtert worden ist, erfolgen auf Grund des Ausspruchs der Geschwornen verschiedene Entscheidungen des Assisenhofs und bei der Erklärung eines Nichtschuldig eine Entbindungsordonnanz des Assisenpräsidenten. Mit Rücksicht hierauf hat das Gesetz die Gründe aufgestellt, aus welchen eine Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden kann.

1) Der Assisenhof hat eine *Verurtheilung* ausgesprochen; — so kann sowohl von dem Angeklagten, als auch von der Staatsbehörde in folgenden Fällen die Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden:

α. Wenn entweder im Verweisungserkenntnisse oder während der vor dem Assisenhofe stattgefundenen Verhandlung oder im Erkenntnisse, welches die Verurtheilung ausspricht, irgend eine *Formalität verletzt oder übergangen* worden ist, welche der *Code d'instr. crim. unter Vermeidung der Nichtigkeit* vorgeschrieben hat. Art. 408. *J.*

β. Wenn im Laufe des Verfahrens irgend ein Proceduract vorgenommen oder irgend ein Erkenntniss erlassen worden ist, zu welchem dem Beamten (*a*) oder der betreffenden Gerichtsbehörde (*b*) nach den Vorschriften der Gesetze eine *Competenz* nicht zustand. Art. ib.

γ. Wenn das Erkenntniss, welches die Verurtheilung ausspricht, eine *andere Strafe* als diejenige verhängt hat, welche das Strafgesetz rücksichtlich *der* Thatsachen verordnet, deren der Angeklagte durch den Ausspruch der Jury für überführt erklärt worden ist. Art. 410, 413. *J.* Ist jedoch die Strafe wirklich die *gesetzliche*, so berechtigt

ein Irrthum in der Anführung des Gesetzestextes zu keiner Nichtigkeitsbeschwerde. Art. 411 ib.

δ. Wenn auf die im Laufe der ganzen Assisenprocedur vom Angeklagten gestellten *Anträge* oder auf die von der Staatsbehörde vorgebrachten *Ansuchungen*, insofern die einen wie die andern bezweckten, eine gesetzliche Befugniss auszuüben (*c*), entweder *gar keine Entscheidung* erfolgt ist, oder dieselbe verweigert wurde. Art. 408. ib.

2) Es ist auf den Ausspruch des Nichtschuldig eine *Entbindungsordonnanz* erfolgt; — so darf in allen unter 1, angeführten Fällen nur von der Staatsbehörde im *Interesse des Gesetzes* eine Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden (*d*). Wie auch die darauf folgende Entscheidung des Cassationshofs ausfallen mag, so kann sie auf die Freisprechung des Angeklagten keinen Einfluss äussern. Art. 409. ib

3) Der Assisenhof hat auf den Ausspruch des Schuldig ein *freisprechendes Erkenntniss* erlassen; — so steht der Staatsbehörde in dem Falle eine Nichtigkeitsbeschwerde zu, in welchem die Freisprechung sich auf den *Mangel* eines Strafgesetzes stützt, das in der That existirt. Art. 410. ib.

4) Die *Civilpartei* kann nur gegen den Theil der Erkenntnisse des Assisenhofs die Nichtigkeitsbeschwerde geltend machen, welcher sich auf die beantragten Civilentschädigungen erstreckt. Man unterscheide in dieser Beziehung:

α. Im Falle *einer Verurtheilung des Angeklagten* kann die Civilpartei eine Nichtigkeitsbeschwerde geltend machen, wenn ihre Civilklage aus dem Grunde abgewiesen worden ist, weil sich der Assisenhof über dieselbe zu erkennen für incompetent erklärt hat (*e*). Arg. Art. 408. ib.

β. Im Falle einer *Freisprechung des Angeklagten*, sei diese in Folge einer Entbindungsordonnanz des Assisenpräsidenten oder eines Erkenntnisses

des Assisenhofs verordnet worden, darf die Civilpartei die Nichtigkeitsbeschwerde erheben, wenn sie zu einer höhern Civilentschädigung verurtheilt wurde, als der Angeklagte beantragt hat. Art. 412. ib.

a) Mag dies der Instructionsrichter oder ein Beamter der gerichtlichen Polizei oder selbst ein Beamter der Staatsbehörde sein.

b) Jede im Laufe des ganzen Verfahrens ergangene Entscheidung kann wegen Incompetenz angefochten werden, mag sie von der Rathskammer, einem Instructionsrichter, der Anklagekammer oder einem Assisenhofe ausgegangen sein.

c) Es kommt dabei nicht in Betracht, ob das Gesetz die Vollziehung der beantragten Formalität unter Vermeidung der Nichtigkeit vorgeschrieben hat oder nicht. Art. 408 *J.*

d) In wie ferne gegen eine Entbindungsordonnanz der Cassationsrecurs zulässig ist und welche Wirkungen derselbe auf die Freisprechung des Angeklagten hat, soll unter §. 326 erörtert werden.

e) Dieses hat das Gesetz zwar nicht ausdrücklich bestimmt; es scheint mir aber aus einer Verbindung der Art. 408 und 413 *J.* hervorzugehen.

§. 322.

C. *Gegen die Urtheile der Polizei- und correctionnellen Gerichte.*

Gegen alle *rechtskräftigen* Urtheile (*a*) der correctionnellen und Polizeigerichte, welche entweder eine Verurtheilung oder eine Freisprechung (*b*) des Angeklagten oder der civilrechtlich verantwortlichen Person (*c*), oder eine Zuerkennung oder Abweisung der Civilklage ausgesprochen haben, steht der Staatsbehörde und allen Parteien die Nichtigkeitsbeschwerde in den Fällen zu, welche im vorigen §. unter 1. und 3. (*d*) entwickelt worden sind. Art. 413, 414 *J.* Es ist noch insbesondere zu bemerken:

1) Die Civilpartei und die civilrechtlich verantwortliche Partei können jedoch nur *den Theil* der Entscheidungen angreifen, welcher die *von* ihnen und *wider* sie erhobenen Ansprüche betrifft.

2) Ist jedoch eine *Freisprechung* des Angeschuldigten oder eine *Abweisung* der Civilklage oder einer gegen die civilrechtliche Person von der Staatsbehörde oder dem Civilkläger eingeleiteten Klage (e) erfolgt, so darf die Nichtigkeitsbeschwerde aus dem Grunde nicht geltend gemacht werden, weil solche Formalitäten verletzt oder übergangen worden seien, welche zum Schutze der Vertheidigung vorgeschrieben sind. Art. 413 *ib.*

a) Also Urtheile, die entweder in *letzter Instanz* gesprochen sind oder gegen welche, wenn sie in *erster Instanz* ergangen sind, sobald sie contradictorisch erlassen wurden, keine Appellation und, sobald sie in *contumaciam* erkannten, keine Opposition und Appellation mehr erhoben werden können.

b) Das Gesetz bestimmt ausdrücklich, dass kein Unterschied zwischen *verurtheilenden* und *freisprechenden* Urtheilen gelten soll (Art. 413 *J.*). Gegen andere Entscheidungen ist übrigens die Nichtigkeitsbeschwerde unzulässig; — in wie weit wider dieselben der Cassationsrecurs verstattet wird, soll unten §. 325 und 326 erörtert werden.

c) Unter *partie poursuivie* muss man nicht nur den Angeschuldigten, sondern auch die civilrechtlich verantwortliche Person verstehen. Art. 413 *ib.*

d) Es ist zweifelhaft, ob die unrichtige Anwendung des Strafgesetzes eine Nichtigkeitsbeschwerde begründet, weil weder der Art. 413, noch der Art. 414 *J.* auf den Art. 410 *ib.* verweist; allein der Art. 414 *ib.* würde zwecklos sein, wenn man die Bestimmung des Art. 410 *ib.* nicht auf die Urtheile der Polizei- und correctionnellen Gerichte anwenden wollte. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 27. Juni 1811.

e) In dieser Weise scheint mir der Art. 413 *J.* mit Rücksicht auf den Ausdruck „*cette partie*“ d. h. *la partie poursuivie* verstanden werden zu müssen.

§. 323.

III. Von dem Cassationsrecurse insbesondere.

A. *Aus welchen Gründen kann der Cassationsrecurs eingewendet werden?*

Der *Cassationsrecurs* unterscheidet sich besonders dadurch von der Nichtigkeitsbeschwerde, dass er nament-

lich in den Fällen nachgesucht werden kann, in welchen *materielle* gesetzliche Vorschriften verletzt oder übergangen worden sind. Der *Code d'instr. crim.* hat die *Gründe,* aus welchen ein Cassationsrecurs anzumelden ist, nicht angegeben; man muss daher auf die geltende Gesetzgebung recurriren, welche speciell von der *Cassation* handelt (*a*). Hiernach kann der Cassationsrecurs in Strafsachen aus folgenden *Gründen (moyens)* eingewendet werden:

1) Wenn eine Gerichtsbehörde hinsichtlich des Gegenstandes, über welchen sie eine Entscheidung erlassen hat, oder hinsichtlich der Personen, welche die Entscheidung berührte, *nicht zuständig* war *(moyen d'incompétence)*. In diesem Falle concurrirt der Cassationsrecurs mit der Nichtigkeitsbeschwerde; das Gesetz hat keinen besondern Unterschied hervorgehoben, wenn auch derselbe namentlich hinsichtlich der *Art* der Erkenntnisse besteht (*b*).

2) Wegen *Machtüberschreitung (excès des pouvoirs)*; wenn nemlich irgend eine Gerichtsbehörde in ihrer Entscheidung, zu deren Erlassung ihr zwar an sich eine Competenz zustand, Befugnisse überschreitet, welche das Gesetz ausdrücklich festgestellt hat.

3) Wenn die Entscheidung eine *ausdrückliche Gesetzesübertretung* enthält *(contravention expresse à la loi)*. Unter einer solchen Gesetzesübertretung versteht man jede *materielle* Ungerechtigkeit der Entscheidungen, insoferne diese durch ein ausdrückliches Gesetz nachgewiesen werden kann, sei es nun, dass das vorhandene Gesetz ganz *übersehen* oder nur *irrig angewendet* oder *falsch ausgelegt* oder die Thatsache unter ein *unrichtiges Gesetz subsumirt* (*c*) worden ist. Der Recurs kann aber niemals Platz greifen, wenn eine Gerichtsbehörde die *factischen* Verhältnisse eines Streitpunkts einer falschen Würdigung unterworfen oder dieselben verkehrt angewendet hat. Allein nur eine dem Gesetze widersprechende *Entscheidung,* also der dispositive Theil eines Urtheilsausspruchs,

kann den Gegenstand eines Cassationsrecurses bilden; die *Erwägungsgründe* jedoch, auf welche sich die Entscheidung stützen soll, können niemals durch einen Cassationsrecurs angefochten werden, mögen dieselben auch eine Verletzung der Gesetze enthalten und mit dem dispositiven Theile in keiner materiellen Verbindung stehen.

a) Man vergleiche die Gesetze vom 27. November 1790, Art. 3; vom 27. Vent. VIII., Art. 80 und vom 20. April 1810, Art. 7.

b) Allerdings kann man noch genauer unterscheiden, indem man die Nichtigkeitsbeschwerde gegen eine, mit Verletzung *formeller* Gesetzesvorschriften incompetenter Weise erlassene Entscheidung, einen Cassationsrecurs dagegen nur zulässt, wenn hierbei *materielle* Gesetzesbestimmungen unberücksichtigt geblieben sind. Allein practische Folgen hat eine solche Unterscheidung nicht, weil eben die Wirkungen *dieselben* bleiben und im *Wesen* der Sache kein Unterschied besteht; es kommt daher auch auf den *Namen* nicht an, welchen man dem Cassationsgesuche gibt. S. oben §. 321 unter 1. β. und unten §. 326, Note *c*.

c) In dem letzteren Falle concurrirt der Cassationsrecurs in gewisser Beziehung mit der Nichtigkeitsbeschwerde. S. §. 321 unter 1. γ.

§. 324.

B. *Wer kann den Cassationsrecurs einwenden?*

In Strafsachen steht der Cassationsrecurs im Allgemeinen sowohl *dem Beamten der Staatsbehörde* als auch *dem Angeschuldigten* oder *dem Angeklagten* zu. Die Civilpartei oder die *civilrechtlich verantwortliche* Person dürfen jedoch den Cassationsrecurs nur gegen denjenigen Theil der Entscheidung einlegen, welcher sich entweder auf die von der Civilpartei oder wider dieselbe beantragten Civilentschädigungen (*a*) oder auf die civilrechtlichen Verurtheilungen bezieht. Ist jedoch die civilrechtlich verantwortliche Partei in eine Geldbusse verfällt worden, so kann sie auch die dessfallsige Verurtheilung durch den Cassationsrecurs angreifen.

a) Dieser Grundsatz ist auch in Art. 373 *J.* anerkannt; allein gerade hieraus folgt namentlich mit Rücksicht auf die Worte: „*aux dispositions relatives à ses intérêts civils*", dass die gewöhnliche Annahme, die Civilpartei könne in *allen* Fällen den Cassationsrecurs geltend machen, in welchen ihr Civilinteresse *überhaupt* verletzt sei, nicht ganz richtig ist.

§. 325.

C. *Gegen welche Entscheidungen kann im Allgemeinen der Cassationsrecurs eingewendet werden?*

Gegen alle *Entscheidungen*, welche von irgend einem richterlichen Beamten oder von irgend einem Strafgerichte erlassen worden sind, kann unter folgenden Voraussetzungen der Cassationsrecurs eingewendet werden.

1) Die Entscheidung muss die *Rechtskraft* beschritten haben.

2) Die Entscheidungen müssen, insoferne sie nicht wegen *Incompetenz* angefochten werden (*a*), den betreffenden Streitpunkt, über welchen sie sich erstrecken, *definitiv* erledigen. Der Cassationsrecurs ist sonach gegen *Zwischenurtheile jeder Art*, also auch gegen Interlocute, welche der Hauptsache präjudiciren (*b*), unannehmbar (Art. 416 *J.*) Es kann daher, auch selbst bei einer freiwilligen Vollziehung der Zwischenurtheile, der Cassationsrecurs wider die darauf folgende Endentscheidung eingewendet werden, ohne dass die Einrede der Unannehmbarkeit *(fin de non recevoir)* entgegenstände. Art. *ib.*

a) Wegen *Incompetenz* können daher alle rechtskräftigen Entscheidungen jeder Art durch den Cassationsrecurs angefochten werden, auch wenn sie nur eine Instruction präparatorisch anordnen.

b) Diese Ansicht ist zwar streitig, indem man nur *rein präparatorische* Entscheidungen ausschliessen will; — so entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 26. September 1823; — allein der *Code d'instr. crim.* macht keinen Unterschied zwischen

den präparatorischen und interlocutorischen Entscheidungen und der Art. 416 kann unter den *arrêts et jugements d'instruction* nur die letzteren verstanden haben. Diese Annahme wird auch durch das Erkenntniss des Brüsseler Cassationshofs vom 8. Januar 1835 unterstützt.

§. 326.

D. *Nähere Ausführung der in §. 323 aufgestellten Grundsätze.*

Rücksichtlich der Urtheile und Erkenntnisse der *Strafgerichte* wird die Anwendung der im vorigen §. aufgestellten Grundsätze auf keine weitere Schwierigkeit stossen; — dagegen werden die Entscheidungen des *Instructionsrichters*, des *Assisenpräsidenten* und die der *Uebergangsbehörden* einer näheren Entwickelung bedürfen. Man bemerke in dieser Beziehung:

1) Die *Ordonnanzen des Instructionsrichters* können, insoferne das Gesetz nicht ausdrücklich das Gegentheil verordnet hat, durch *Berufung* angefochten werden, wie dies aus Art. 80 *J.* sich ergibt (*a*). Sind sie daher in letzter Instanz ergangen oder ist die Berufung erledigt, so können sie auch, insoferne sie incompetenter Weise erlassen sind oder eine *definitive* Entscheidung umfassen, durch den Cassationsrecurs angegriffen werden (*b*).

2) Die *Entbindungsordonnanz* des Assisenpräsidenten kann zwar in den durch Art. 409 *J.* vorgesehenen Fällen nur im *Interesse des Gesetzes* durch eine *Nichtigkeitsbeschwerde* angefochten werden; — allein der *Cassationsrecurs* ist keineswegs ausgeschlossen. Die Entbindungsordonnanz enthält offenbar eine rechtskräftige definitive Entscheidung; verstösst sie daher gegen eine ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes oder ist sie incompetenter Weise oder mit Ueberschreitung der dem Assisenpräsidenten zustehenden

Befugnisse erlassen, so ist nicht abzusehen, weshalb dieselbe nicht dem Cassationsrecurse unterliegen sollte (*c*).

3) *Die Entscheidungen der Uebergangsbehörden* können stets durch den Cassationsrecurs angegriffen werden, wenn sie *incompetenter* Weise erlassen sind (*d*). Im Uebrigen unterscheide man:

α. Ist eine *Verweisung* an ein Strafgericht, welcher Art dasselbe sei, ausgesprochen, so kann auf keine Weise der Cassationsrecurs angemeldet werden; — denn die Strafsache wird nicht *definitiv erledigt;* — die Strafgerichte haben zu entscheiden, und vor ihnen kann die Einrede vorgeschützt werden, dass die Sache an ein anderes Gericht hätte verwiesen werden sollen (*e*).

β. Ist dagegen *die Sistirung des Verfahrens* ausgesprochen, so steht dem Beamten der Staatsbehörde der Cassationsrecurs zu, weil die *Strafsache* durch eine solche Entscheidung ihre *definitive Erledigung* findet (*f*). Dagegen wird die Civilpartei aus dem Grunde nicht an den Cassationshof recurriren dürfen, weil die Civilklage trotz der Entscheidung der Uebergangsbehörde noch am Civilgerichte erhoben werden kann (*g*). Hat aber ein Erkenntniss der Anklagekammer, welches die Opposition der Civilpartei wider einen, die Freilassung des Angeschuldigten verfügenden Rathskammerbeschluss verwirft, den Civilkläger zum Schadenersatz verurtheilt, so kann derselben der Cassationsrecurs, insoweit er überhaupt begründet ist, nicht versagt werden (*h*).

a) Die Berufung gegen die Ordonnanzen des Instructionsrichters wird nach einer ziemlich feststehenden Praxis der Anklagekammer zur Entscheidung vorgelegt. Das Gesetz hat die *Berufungen* nicht ausgeschlossen; aber die *Gerichtsbehörde* nicht bezeichnet, an welche dieselben gelangen sollen. Es können aber nur die *Anklagekammern* dazu geeignet sein, weil den *Strafgerichten* im Laufe einer Instruction keine Cognition zusteht, der Instructionsrichter aber nur Delegirter der Rathskammer und deren Mitglied ist.

b) So entschied auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 23. März 1837.

c) In diesem Falle treten übrigens die regelmässigen Wirkungen der Cassation ein (s. unten §. 330); denn der Art. 409 *J.* hat die Vernichtung *im Interesse des Gesetzes* nur für die speciell in Art. 408 *ib.* vorgesehenen Fälle verordnet. Hier tritt der practische Unterschied zwischen der Nichtigkeitsbeschwerde und dem Cassationsrecurse deutlicher hervor. Bei der gewöhnlichen Annahme, nach welcher der Art. 409 *ib. alle* Fälle umfassen soll, werden Resultate erzielt, welche mit dem Geiste der Gesetzgebung in Widerspruch stehen. Man setze den Fall, der Assisenpräsident entbindet den Angeklagten, trotz des Ausspruchs auf Schuldig, von der Anklage und verordnet die Freilassung des Angeklagten, sollte hier die Entbindungsordonnanz nur im Interesse des Gesetzes cassirt werden können?
Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 14. November 1811, vom 7. Februar 1812 und vom 21. Januar 1813.

d) So entschied auch auf Grund des Art. 416 *J.* der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 28. Juni 1822.
Es versteht sich übrigens von selbst, dass ein Rathskammerbeschluss in allen Fällen nur insoferne durch einen Cassationsrecurs angegriffen werden kann, als gegen denselben keine Opposition mehr geltend gemacht werden darf.

e) Die Nichtigkeitsbeschwerde ist dagegen in den Fällen, in welchen sie das Gesetz gestattet, nicht ausgeschlossen. S. oben §. 320. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 13. Juni 1816 und der zu Berlin durch Erkenntniss vom 15. September 1832.

f) Der Angeschuldigte oder der Angeklagte hat natürlich kein Interesse, einen Cassationsrecurs anzumelden. Die Staatsanwaltschaft kann übrigens nur aus den Gründen den Recurs ergreifen, welche in §. 323 aufgeführt sind.

g) Diese Ansicht ist zwar bestritten; allein sie folgt aus den oben in §. 93 und §. 114 enthaltenen Ausführungen.

h) Mehrere Rechtslehrer nehmen zwar an, dass der Civilpartei in einem solchen Falle nur eine Opposition zustehe, über welche die Anklagekammer zu entscheiden habe; denn die Civilpartei sei mit ihren Gegenanträgen nicht gehört worden; allein erwägt man, dass die Uebergangsbehörden ohne Dazwischenkunft der Parteien enscheiden sollen, und dass die Ueberreichung von Denkschriften nur *facultativ* zugebilligt wird (s. oben §. 94), so kann man einer solchen Annahme nicht beipflichten. Ein Cassationsrecurs muss aber aus den Gründen, welche die Gesetze aufstellen, für zulässig erachtet werden, weil die bezügliche Entscheidung eine wirkliche, das Interesse der Civilpartei direct berührende Verfügung enthält.

§. 327.

IV. Von den Fristen, in welchen die Cassationsgesuche anzumelden sind (*a*).

Für die *gewöhnliche Frist*, binnen welcher alle Cassationsgesuche angemeldet werden müssen, hat das Gesetz *drei freie Tage* vorgeschrieben. Die Frist beginnt mit dem Tage, welcher auf die Verkündigung, beziehungsweise auf die Erlassung (*b*) der Entscheidung folgt (*c*). Art. 373 *J*.

Die regelmässige Frist von drei Tagen erleidet nur in den beiden folgenden Fällen (*d*) eine Ausnahme.

1) Eine Frist von *fünf Tagen* findet bei den Nichtigkeitsbeschwerden gegen die Verweisungsbeschlüsse der Anklagekammer statt (*e*). Art. 296, 298 *J*.

2) Eine Frist von *24 Stunden* ist für die Anmeldung der Nichtigkeitsbeschwerde (*f*) vorgeschrieben, welche der Staatsanwaltschaft gegen die Entbindungsordonnanz des Assisenpräsidenten und der Civilpartei gegen ein Erkenntniss des Assisenhofs verstattet ist, das eine Verurtheilung zu einer höheren Entschädigungssumme ausgesprochen hat, als der Angeklagte beantragte. Art. 374, 409, 412 *ib*. Die 24 Stunden umfassen einen vollen Tag und beginnen mit dem Tage, welcher der Verkündigung der Entbindungsordonnanz oder des erwähnten Erkenntnisses folgt (*g*). *Arg. art. 1033 C. pr., art. 40, 465 C. p.*

a) Unter dem Ausdrucke „*Cassationsgesuch*“ oder auch „*Cassation*“ werden im weiteren Verlaufe dieser Darstellung die Nichtigkeitsbeschwerde und der Cassationsrecurs verstanden.

b) Soll daher der Cassationsrecurs gegen einen Beschluss der Rathskammer oder der Anklagekammer eingewendet werden, so beginnt die Frist mit dem Tage, welcher auf die *Erlassung* eines solchen Beschlusses folgt. Die Analogie des Art. 373 *J*. lässt keine andere Annahme zu. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 10. Juni 1826.

c) Ist daher die Entscheidung am 1. April ergangen, so muss das Cassationsgesuch längstens am 4. April angemeldet werden. Diese Annahme ist zwar bestritten und stehen ihr viele Entscheidungen der

höchsten Gerichtshöfe entgegen (s. die Erkenntnisse des Cassationshofs zu Paris vom 7. Dezember 1832, des zu Brüssel vom 25. Mai 1833, des zu Berlin vom 24. Januar und 14. Februar 1842; — man stellt nemlich auf, es könne, weil das Gesetz von drei freien Tagen spreche, noch am *fünften* Tage giltig recurrirt werden); — allein man übersieht die Bestimmung, welche der letzte Absatz des Art. 373 *J.* enthält. Hiernach soll nemlich nur in den drei Tagen nach der Verkündigung eine *Suspension* des Erkenntnisses zulässig sein. Am fünften Tage darf also eine Vollstreckung stattfinden; wie kann aber an diesem noch giltig recurrirt werden? Gewiss hat das Gesetz einen solchen *Widerspruch* nicht aufstellen wollen, er ist aber unstreitig eine Folge der gegnerischen Ansicht.

d) Bei correctionnellen und Polizeisachen muss stets die regelmässige Frist von *drei* Tagen ohne Ausnahme stattfinden; *arg.* Art. 177, 216 und 373 *J.* Man nimmt zwar an, der Art. 374 *ib.* müsse analoge Anwendung finden, weil der Art. 177 *ib.* von „*délais*" in der Mehrheit spreche; allein abgesehen davon, dass auch im Art. 375 *ib.* von „*délais*" die Rede ist, ungeachtet das Gesetz offenbar nur die *eine* dreitägige Frist des Art. 373 *ib.* versteht, und abgesehen davon, dass eine Ausnahmsverfügung nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nicht ausgedehnt werden darf, bestimmt der Art. 413 *ib.* mit klaren Worten, dass in correctionnellen und Polizeisachen die für Criminalfälle aufgestellte Unterscheidung zwischen Verurtheilungen und Freisprechungen nicht stattfinden soll. Der Cassationshof zu Brüssel hat übrigens durch die Erkenntnisse vom 9. Januar und 22. Mai 1834 das Gegentheil entschieden. Die im Texte aufgestellte Ansicht wird durch ein Erkenntniss des Cassationshofs zu Lüttich vom 7. Juni 1820 unterstützt.

e) S. oben §. 234.

f) Wird dagegen der *Cassationsrecurs* nach der oben in §. 326 aufgestellten Annahme angemeldet, so ist die Frist die regelmässige von drei Tagen, weil die Ausnahme keine analoge Anwendung finden darf.

g) Hat daher die Verkündigung am 1. April stattgefunden, so kann im ganzen Laufe des zweiten Aprils das Cassationsgesuch giltig angemeldet werden. So entschied auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 12. Februar 1828. Die Annahme, dass die Stunden *de momento ad momentum* zu rechnen seien, entbehrt jeder gesetzlichen Begründung. Wie soll dies auch constatirt werden können, da nicht vorgeschrieben ist, dass die Stunde der Verkündigung angegeben werden müsse.

§. 328.

V. Von der Anmeldung der Cassationsgesuche.

Die *Anmeldung* der Cassationsgesuche muss in der *Regel* auf der Gerichtsschreiberei desjenigen Gerichts erfolgen, dessen Entscheidung angegriffen werden soll (*a*). Art. 417. *J. Ausnahmsweise* soll jedoch die Anmeldung bei Nichtigkeitsbeschwerden gegen die Beschlüsse der Anklagekammer, welche eine Verweisung vor die Assisen enthalten, auf der Gerichtsschreiberei des Gerichtshofs erfolgen, vor welchen der Angeklagte verwiesen worden ist. Art. 300. *J.* Im Übrigen ist das Nachstehende zu bemerken:

1) Auf jeder Gerichtsschreiberei muss ein besonderes *Register* eingerichtet sein, in welches die Anmeldung durch den Greffier einzutragen ist. Jedermann kann die Ausfertigung eines Auszugs verlangen. Art. 417. ib.

2) Die Anmeldung muss von dem Recurrenten und dem Greffier *unterzeichnet* werden. Kann oder will Ersterer nicht unterzeichnen, so muss Letzterer diess ausdrücklich erwähnen. Art. ib.

3) Die Parteien (*b*) können die Anmeldung auch durch einen Anwalt oder einen Specialbevollmächtigten bewirken lassen. Es sind aber dieselben Formalitäten zu beobachten, welche eben angegeben wurden; auch ist die Vollmacht der Erklärung beizufügen. Art. ib.

4) Nur der *Beamte der Staatsbehörde*, welcher an demjenigen Gerichte fungirt, gegen dessen Entscheidung das Cassationsgesuch angemeldet werden soll, darf die Erklärung abgeben (*c*).

5) Die angeführten Formalitäten sind bei *Vermeidung der Unannehmbarkeit* des Cassationsgesuchs zu beachten, da das Gesetz nur unter der Voraussetzung, dass die vorgeschriebenen Formen genau erfüllt werden, die Zulässigkeit des Rechtsmittels verstattet hat (*d*).

a) Gegen eine Entscheidung des Instructionsrichters muss daher die Anmeldung auf der Gerichtsschreiberei desjenigen Tribunals erfolgen, von welchem derselbe delegirt ist.

b) Das Gesetz hat im Art. 417 *J.* allerdings nur der *verurtheilten* Partei diese Befugniss eingeräumt, weil es nur die *öffentliche Klage* im Auge hat. Allein es ist nicht abzusehen, aus welchem Grunde der Civilkläger und die civilrechtlich verantwortliche Person ausgeschlossen sein sollen, da diese sich bei jeder Procedurhandlung und selbst vor den Strafgerichten vertreten lassen können.

c) So entschied auch der Cassationshof zu Berlin, gestützt auf die Bestimmungen der Art. 177 und 417 *J.*, durch Erkenntniss vom 11. Juli 1835 in einem Falle, in welchem der Staatsanwalt des Erstinstanzgerichts gegen das Urtheil eines im Bezirke residirenden Polizeigerichts den Cassationsrecurs angemeldet hatte.

d) Diese Ansicht wird durch die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 22. August 1822 und des Brüsseler vom 7. März 1833 und 9. September 1836 unterstützt. Hiernach wurde selbst ein Cassationsgesuch als unannehmbar verworfen, welches der Staatsanwalt durch eine schriftliche Anzeige an den Greffier angemeldet hatte.

§. 329.

VI. Von den weiteren Formalitäten, welche mit der Anmeldung der Cassationsgesuche oder unmittelbar nachher zu beobachten sind.

Der Verurtheilte und die Civilpartei haben die Befugniss, ihrer Cassationsanmeldung eine *Rechtfertigungsschrift,* in welcher sie die Gründe der Cassation entwickeln, beizufügen oder dieselbe innerhalb der auf die Erklärung folgenden zehn Tage (*a*) auf der betreffenden Gerichtsschreiberei einzureichen. Der Greffier hat über den Empfang eine Bescheinigung auszustellen und die Rechtfertigungsschrift an den am Gerichte fungirenden Beamten der Staatsbehörde zu befördern. Art. 422 *J.* Diese Befugniss ist rein facultativ und sie muss auch der civilrechtlich verantwortlichen Person verstattet werden. In Betreff der besonders zu beobachtenden Formalitäten unterscheide man:

A. Der Angeschuldigte oder der Angeklagte hat die Cassation eingewendet, — so hat derselbe unter besonderen Voraussetzungen noch weitere Verpflichtungen zu erfüllen (*b*). Man bemerke:

1) Eine in *correctionnellen oder Polizeisachen* zu Freiheitsstrafen verurtheilte Person darf nur dann Cassation einwenden, wenn sie sich in Haft befindet oder durch giltigen Beschluss ihre provisorische Freilassung erlangt hat (*c*). Sie hat daher, bei Vermeidung der Unannehmbarkeit der Cassation, der Anmeldung eine beglaubigte Ausfertigung des über ihre Aufnahme in das betreffende Arresthaus aufgenommenen Actes oder des, ihre provisorische Freilassung verfügenden Beschlusses beizufügen. Wird übrigens die Cassation aus dem Grunde erhoben, dass eine Gerichtsbehörde zur Erlassung der angegriffenen Entscheidung oder eines, derselben vorhergehenden Prozeduractes incompetent sei, so genügt es, wenn der Verurtheilte nachweist, dass er sich nunmehr in dem am Sitze des Cassationshofs befindlichen Justizarresthaus zur Haft gestellt habe. Der Gefängnisswärter ist zur Aufnahme desselben gegen Vorzeigung eines Gesuchs berechtigt, welches der am Cassationshofe fungirende Generalprocurator mit seinem Visa versehen hat. Art. 421 *ib.*

2) Bei Cassationsgesuchen eines zu *correctionnellen* oder *Polizeistrafen* (*d*) Verurtheilten ist bei Vermeidung der Unannehmbarkeit eine Geldsumme als *Succumbenzstrafe* zu deponiren (*e*). Die entsprechende Quittung über die bewirkte Hinterlegung muss der Anmeldung beigefügt oder spätestens vor der Entscheidung des Cassationshofs auf der Gerichtsschreiberei desselben abgeliefert werden. Eine Befreiung von der Deposition der Geldbusse wird nur bewilligt, wenn die im Art. 420 *J.* vorgeschriebenen Atteste beigebracht worden sind.

B. Der Beamte der Staatsbehörde hat die Cassation angemeldet, — so ist er verpflichtet, dem Angeschuldigten

oder dem Angeklagten, mag derselbe zu irgend einer Strafe verurtheilt sein oder nicht, den Anmeldungsact binnen dreier Tage, von der Erklärung an gerechnet, mittheilen zu lassen. Man vergleiche Art. 418 *J.*

Eine unterlassene Notification oder eine verspätete Zustellung kann nur auf die Qualification (*f*) der Entscheidung des Cassationshofs und auf den Kostenpunkt influiren. Die Contumacialkosten dürfen nämlich dem Cassationsverklagten selbst in dem Falle nicht zur Last gelegt werden, in welchem eine wider das Contumacialerkenntniss erhobene *Opposition* (s. unten §. 332, Note *c.*) verworfen werden sollte (*g*).

C. Die Civilpartei hat die Cassation eingewendet, — so hat dieselbe folgende Verpflichtungen:

1) Sie hat ihrem Cassationsgesuche eine authentische Ausfertigung der angegriffenen Entscheidung beizufügen. Art. 419 *J.* Eine Unterlassung zieht aber nicht den Verlust der Cassation nach sich; es kann ihr jedoch die nachträgliche Beibringung aufgegeben werden und sie hat die dadurch entstehenden Kosten, auch wenn sie obsiegt, zu tragen.
2) Sie hat eine Succumbenzstrafe zu hinterlegen und finden die oben unter *A.* 2 angeführten Bestimmungen Anwendung (*h*).
3) Sie hat die Cassationserklärung dem Angeschuldigten oder dem Angeklagten notificiren zu lassen. Hier gelten die unter *B.* erörterten Vorschriften mit der Modification, dass die Contumacialkosten unter denselben Voraussetzungen ihr, der Civilpartei, zur Last zu legen sind.

D. Die civilrechtlich verantwortliche Person hat Cassation angemeldet, — so hat dieselbe gleichfalls nach den oben unter *A.* 2 angeführten Vorschriften eine Succumbenzstrafe zu hinterlegen *arg. art.* 420 *J.* und überdies ihrer Cassationserklärung eine authentische Ausfertigung der angegriffenen Entscheidung beizufügen. In letzterer Beziehung ist dasselbe zu bemerken, was unter *C.* 1 angeführt wurde (*i*).

a) Die Frist ist übrigens nicht peremtorisch; die Einreichung der Rechtfertigungsschrift kann auf der Gerichtsschreiberei des Cassationshofs erfolgen. Die Civilpartei muss aber ihre Schriftstücke durch einen am Cassationshof fungirenden Advocaten besorgen lassen. S. Art. 424 *J.*

b) Ist die Cassation des Angeschuldigten auch gegen die Civilverurtheilungen gerichtet, so pflegt in der Praxis der betreffende Beamte der Staatsbehörde der Civilpartei von der Cassationsanmeldung Mittheilung zu machen. Es ist dies eine sehr zweckmässige Massregel, obwohl sie nicht überall beobachtet wird.

c) Mit Recht hat der Cassationshof zu Berlin, gestützt auf die Bestimmung des Art. 114 *J.*, durch Erkenntniss vom 5. October 1840 entschieden, dass der zu einer Freiheitsstrafe Verurtheilte der Verpflichtung, sich zur Haft zu stellen, selbst in dem Falle entbunden sei, in welchem ihm nach erfolgter Condemnation die provisorische Freilassung bewilligt werde.

d) Ein Angeklagter, welcher vom Assisenhofe zu einer correctionnellen oder einer Polizeistrafe verurtheilt worden ist, muss auch die Succumbenzstrafe hinterlegen, da das Gesetz im Art. 420, 1. *J.* nur die *criminell* Bestraften dispensirt hat. So entschied auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 17. Dezember 1835.

e) Ist die angegriffene Entscheidung eine *contradictorische*, so ist der Betrag auf 150, bei Contumacialentscheidungen auf 75 Franken festgestellt.

f) Der Cassationshof kann nemlich nur ein *Contumacialerkenntniss* erlassen, wenn der Cassationsbeklagte ausbleibt oder keine Widerlegungsschrift einreicht; — diese gestattet die Praxis den Parteien, wider welche Cassation erhoben wird. Die Befugniss, solche Schriften einzureichen, folgt aus der Bestimmung des Art. 422 *J.*

g) Diese Ansicht ist sehr bestritten, indem man theils den Verlust der Cassation als eine Folge der unterlassenen oder verspäteten Notification aufstellt, theils zwar auch die Erlassung eines Contumacialerkenntnisses wider den Ausgebliebenen zugibt, jedoch den Kostenpunkt in allen Fällen nach dem Resultate der Hauptentscheidung regulirt. Allein die erste Annahme findet keine gesetzliche Begründung, weil der Verlust nicht angedroht ist, die andere scheint mir den allgemeinen Grundsätzen über die Kosten des Contumacialverfahrens zu widersprechen. Eine Analogie für meine Ansicht findet sich in der Bestimmung des Art. 478 *J.* Übrigens würde, wenn man die Kosten von der Entscheidung in der Hauptsache abhängig machen will, die Vorschrift des Art. 418 *ib.* rein illusorisch werden. Man vergleiche die Entscheidungen des Pariser Cassationshofs vom 15. October 1819 und vom 19. Juni 1824, die des Cassationshofs zu Brüssel vom 4. November 1822 und vom 25. April 1833 und die

des Cassationshofs zu Berlin vom 12. Dezember 1821, vom 5. Februar 1823 und vom 4. März 1839.

h) In Sachen, welche die Staatsverwaltung oder die Einkünfte des Staates betreffen, sind die öffentlichen Agenten, auch wenn sie eine Civilklage erhoben haben, von der Hinterlegung einer Succumbenzstrafe dispensirt Art. 420, 2. J.

i) Das Gesetz hat dies zwar nicht bestimmt; allein in Ermangelung von speciellen Vorschriften kann um so mehr der Art. 419 *ib.* analoge Anwendung finden, als in der Regel die civilrechtlich verantwortliche Person in allen denjenigen Punkten der Civilpartei gleichgestellt wird, welche dieser nicht gerade besondere Verpflichtungen dem Angeschuldigten gegenüber auflegen.

§. 330.

VII. Von den Wirkungen der Cassation.

Die *Cassation* hat weder einen *unbedingten* suspensiven, noch einen *unbedingten* devolutiven Effect.

A. Eine *suspensive* Wirkung der Art, dass während der Cassationsfrist und, bei einer Anmeldung bis zur Erledigung des Cassationsgesuchs durch den Cassationshof die Vollziehung des Urtheilsspruchs suspendirt bleibt, hat die Cassation nur dann, wenn sie gegen Entscheidungen eingewendet wird, welche in einer criminellen-, correctionnellen- oder in einer Polizeisache eine Verurtheilung des Angeklagten oder des Angeschuldigten zu irgend einer Poenalstrafe ausgesprochen haben. In Betreff aller übrigen Entscheidungen hat die Cassation keinen Suspensiveffect (*a*).

B. Die Cassation hat insoferne keine *devolutive Wirkung,* als der Streitpunkt, welcher den Gegenstand der angegriffenen Entscheidung bildet, der Beurtheilung des höheren Richters *an sich* nicht anheimfällt, weil Rechtskraft vorliegt. Die Hauptwirkung der Cassation besteht gerade darin, dass der Cassationshof, an welchen die Streitsache gelangt, nach den gesetzlich aufgestellten Vorschriften zu untersuchen hat, ob die Rechtskraft einer Entscheidung der formellen oder materiellen Bestimmungen der Gesetze entspricht. Der Zweck der Cassation ist nur die *Aufhebung*

der Rechtskraft; deshalb hat auch das Gesetz vorgeschrieben, dass der Cassationshof sich auf die *Vernichtung* der angegriffenen Erkenntnisse zu beschränken habe, dagegen nicht über die *Hauptsache* erkennen, also nicht bestimmen solle, was unter den Parteien *Rechtens* sei.

Die angemeldete Cassation hat, insoferne sie wegen Verletzung der vorgeschriebenen Formalitäten nicht unannehmbar erscheint, stets die *Wirkung,* dass der Cassationshof die *Rechtsbeständigkeit* der angegriffenen Entscheidung und der derselben vorhergehenden Procedur *von Amtswegen* prüft. — Sind daher auch keine Gründe *(moyens de cassation)* von dem Recurrenten angeführt oder werden die angegebenen nicht für ausreichend befunden, so kann dessen ungeachtet der Cassationshof die Rechtskraft der angegriffenen Entscheidung aufheben, wenn Gründe sich ergeben, welche das Gesetz als *Cassationsmittel* bezeichnet hat.

a) Es versteht sich übrigens nach den früheren Ausführungen von selbst, dass die von der Civilpartei angemeldete Cassation keinen Einfluss auf die öffentliche Klage äussern kann.

Die im Texte aufgestellte Ansicht ist sehr bestritten, indem man eines Theils den Suspensiveffect nur einzig und allein auf eine *criminelle* Verurtheilung beschränkt, anderentheils denselben auf *alle* Entscheidungen, auch selbst auf diejenigen ausdehnt, welche die Verurtheilung zu einer Civilentschädigung aussprechen. Allein beide Annahmen scheinen mir irrig zu sein; die erstere, weil der *Code d'instr. crim.* rücksichtlich der Polizei- und correctionnellen Sachen in den Art. 177 und 216 ausdrücklich auf spätere Bestimmungen hinverweist und er keine andere Vorschrift gemeint haben kann, als diejenige, welche der Art. 373 enthält; die zweite, weil die Cassation nur gegen eine *rechtskräftige* Entscheidung eingewendet werden darf und es gerade in dem Wesen einer solchen liegt, dass sie auch vollzogen werden kann, insoferne nicht *ausdrückliche* positive Bestimmungen ausnahmsweise etwas Anderes verordnen. Der Art. 373 muss dagegen auf den Fall beschränkt werden, den er enthält, indem eine ausdehnende Interpretation eine Verletzung dieser allgemeinen Rechtsgrundsätze involviren würde. Es kann aber nach der Stellung dieses Artikels und nach dem ganzen Zusammenhange, namentlich mit Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 371, keinem gegründeten Bedenken unterliegen, dass der Art. 373 nur ein solches Erkenntniss gemeint haben kann, welches

eine *Verurtheilung* ausspricht. Überdies geht aus den Vorschriften der Art. 301 und 418 *J.* hervor, dass das Gesetz keineswegs der Cassation einen unbedingten Suspensiveffect beilegen wollte. Man vergleiche die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 6. Mai 1825 und 14. Juli 1827, welche, wenn auch nicht in allen Punkten, doch theilweise die aufgestellte Ansicht unterstützen.

Hat demnach die Anklagekammer einen Angeschuldigten ausser Verfolgung gesetzt, weil in den Thatsachen, welche ihm zur Last gelegt werden, keine strafbare Handlung liege, so ist auch dem Beschlusse, welcher gleichzeitig die *Freilassung* der angeschuldigten Person verordnet, ungeachtet der von dem Generalprocurator eingewendeten Cassation, Folge zu geben. Eine Retention des Angeklagten ist als eine *ungesetzliche Verhaftung* zu betrachten und kann zu einer Syndikatsklage gegen den betreffenden Beamten der Staatsbehörde, ja selbst unter Umständen zur Einleitung einer Untersuchung wegen Missbrauchs der Amtsgewalt Veranlassung geben. Art. 114 und *ff., C. p.*

Der Cassationshof zu Berlin hat zwar in der neuesten Zeit gegen den, eines *politischen* Verbrechens angeschuldigten Reichstagsabgeordneten Bernbach das Gegentheil erkannt und einen Antrag auf sofortige Freilassung unberücksichtigt gelassen; allein er hat in seinen Erwägungen für *diese* Entscheidungen keine besonderen Motive angegeben.

§. 331.

VIII. Von dem Verfahren, welches zu beobachten ist, um die durch Cassation angegriffene Sache an den Cassationshof zu bringen.

Der Gerichtsschreiber, vor welchem die Cassation angemeldet worden ist, hat sofort an den betreffenden Beamten der Staatsbehörde die bezüglichen Actenstücke mit einem Inhaltsverzeichnisse (*a*) zu übermitteln und jedenfalls einen beglaubigten Auszug der Cassationsanmeldung und die allenfalls hinterlegten Rechtfertigungsschriften beizufügen. Art. 423. *J.* In Betreff des weiteren Verfahrens unterscheide man:

1) Es ist eine *Nichtigkeitsbeschwerde* gegen einen *Beschluss der Anklagekammer*, welcher die Verweisung vor die Assisen angeordnet hat, eingelegt worden; — dann soll der Beamte der Staatsbehörde die be-

treffenden Actenstücke ohne Zeitverlust an den Generalprocurator des Cassationshofs übersenden. Der Gerichtshof soll unverzüglich vor allen andern Sachen über die eingelegte Nichtigkeitsbeschwerde entscheiden. Art. 300. ib.

2) *In allen anderen Fällen* soll der Beamte der Staatsbehörde nach *Ablauf von 10 Tagen* (*b*) die sämmtlichen Actenstücke an den *Justizminister* übersenden. Letzterer ist verbunden, innerhalb 24 Stunden nach Empfang der Actenstücke diese auf die Gerichtsschreiberei des Cassationshofs befördern zu lassen und hievon gleichzeitig den Beamten der Staatsbehörde, welcher die Übersendung bewirkt hat, zu benachrichtigen. Der Cassationshof soll spätestens vor Ablauf eines Monats über die eingewendete Cassation entscheiden. Art. 423, 424, 425. ib.

a) Der Greffier ist bei Vermeidung einer Geldstrafe von hundert Franken, welche der Cassationshof aussprechen soll, gehalten, das vorgeschriebene Inhaltsverzeichniss beizufügen.

b) Die zehn Tage laufen von dem Tage an, welcher auf die Anmeldung des Cassationsgesuchs folgt.

§. 332.

IX. Von dem Verfahren vor dem Cassationshofe (*a*).

Der Präsident des Cassationshofs hat für jede Sache, welche zur Entscheidung kommen soll, ein Mitglied der Criminalkammer zum *Berichterstatter* zu ernennen; letzterer hat seinen *schriftlichen* Bericht unter Rückgabe der ihm zugetheilten Actenstücke innerhalb Monatsfrist auf der Gerichtsschreiberei zu hinterlegen. Die Verhandlung findet in der öffentlichen Sitzung statt; es wird hier folgendes Verfahren beobachtet:

1) Der *Berichterstatter* beginnt nach dem Aufrufe der Sache mit einem mündlichen Vortrage, in welchem er die Sachlage darstellt und besonders die Gründe hervorhebt, aus welchen die Cassation eingelegt wor-

den ist, ohne jedoch in eine rechtliche Beleuchtung derselben einzugehen oder seine Ansicht auszusprechen.

2. Die *Advocaten* der Parteien (*b*) entwickeln in mündlicher Rede die Gründe für oder gegen die Cassation; die Parteien selbst dürfen nur unter der Assistenz eines am Cassationshofe fungirenden Advokaten das Wort ergreifen, nachdem ihnen der Präsident die Erlaubniss ertheilt hat.

3) Der *Generalprocurator* oder der Substitut, welcher ihn in der Sitzung vertritt, motivirt den mündlich zu stellenden Antrag. Nur der Angeschuldigte oder der Angeklagte, beziehungsweise der Advocat desselben, kann erwidern; der Civilpartei steht diese Befugniss nicht zu.

4) Der Gerichtshof *berathet geheim* und sind hierbei die Vorschriften zu beachten, welche oben in §. 173 und §. 196 unter 4 erörtert worden sind.

5) Das Erkenntniss wird vom Präsidenten in der *öffentlichen Sitzung verkündigt* (*c*).

a) Man vergleiche das Gesetz vom 27. November 1790, das Decret vom 2. Brum. IV, das Gesetz vom 27. Ventose VIII. und insbesondere die Ordonnanz vom 15. Januar 1826.

b) Die Parteien haben jedoch das Recht, Rechtfertigungs- oder Widerlegungsschriften einzureichen (s. oben §. 328 und §. 329, Note *f*.). In diesem Falle hat der Berichterstatter den wesentlichen Inhalt derselben in seinem mündlichen Vortrage mitzutheilen. Es sind jedoch die Parteien nicht verbunden, sich durch einen Advokaten vertreten zu lassen; sie können aber alsdann auch nicht das Wort ergreifen; ihre schriftlichen Ausführungen ersetzen den mündlichen Vortrag.

c) Ein Contumacialerkenntniss wird nur in dem Falle erlassen, in welchem eine Partei weder vertreten ist, noch irgend eine Schrift eingereicht hat. Es ist zwar streitig, ob überhaupt in Strafsachen Contumacialerkenntnisse von dem Cassationshofe zu erlassen seien; allein die oben in §. 292, Note *e*. entwickelten Gründe scheinen namentlich auch mit Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 436 *J*. für die Bejahung dieser Frage zu sprechen. In diesem Sinne sind viele Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe erfolgt. Man vergleiche insbesondere die Erkenntnisse des Pariser Cassationshofs vom 15. October 1819 und

des zu Berlin vom 5. Februar 1823. Gewöhnlich nimmt man zwar an, dass die *Oppositionsfrist*, welche der contumacirten Partei zu verstatten ist, in Polizeisachen eine *dreitägige*, in correctionnellen eine *fünftägige* und in criminellen Sachen eine *achttägige* sei, und von der Zustellung des Contumacialerkenntnisses an zu laufen beginne, und beruft sich zur Begründung dieser Aufstellung theils auf die Art. 151, 187, 208 *J.*, theils auf ältere Gesetze, welche ausser Anwendung gekommen sind. Allein mir scheint diese Annahme um so weniger begründet, als der *Code d'instr. crim.* selbst und zwar gerade für die Contumacialerkenntnisse des Cassationshofs, wenn auch in einem andern Falle, eine *dreitägige* Oppositionsfrist in dem Art. 533 festgestellt hat. Die analoge Anwendung dieses zuletzt erwähnten Artikels dürfte wohl keinem begründeten Bedenken unterliegen.

§. 333.

X. Von den Erkenntnissen des Cassationshofs.

A. FORM DER ERKENNTNISSE.

In dieser Beziehung sind besonders folgende Punkte hervorzuheben:

1) Die *Erwägungsgründe* und das *Dispositiv* (der entscheidende Theil) des Erkenntnisses müssen von dem betreffenden Berichterstatter in der, auf die Verkündigung folgenden Woche abgefasst und eigenhändig in die Urschrift eingeschrieben werden. Art. 41 der Ordonnanz vom 15. Januar 1826.

2) Die Urschriften eines jeden Erkenntnisses sind vom Präsidenten, von dem Berichterstatter und von dem Greffier zu *unterzeichnen*. Art. *ib.*

3) Das Dispositiv des Erkenntnisses soll *den Text des Gesetzes oder der Gesetze* enthalten, auf welche sich die Entscheidung stützt. Gesetz vom 27. November 1790, Art. 17.

§. 334.

B. VON DEM MATERIELLEN INHALTE DER ENTSCHEIDUNG.

α. Allgemeine Vorschriften.

Die Erkenntnisse, welche der Cassationshof zu erlassen hat, sind entweder solche, welche die Cassation *verwerfen (arrêts de rejet)* oder solche, welche die angegriffenen Entscheidungen *aufheben (arrêts de cassation)*; Zulassungserkenntnisse *(arrêts d'admission)* kommen in Strafsachen nicht vor (*a*). Art. 426 *J.*

Als allgemeine Vorschriften kann man folgende beachten:

1) Jede *unterliegende Partei* ist in die *Kosten* zu verurtheilen. Nur der *öffentliche Ankläger*, auch wenn er unterliegen sollte, ist vom Kostenersatze der obsiegenden Partei gegenüber befreit, die Agenten der öffentlichen Verwaltungen werden jedoch den Parteien gleichgestellt. Art. 436 *J.*

2) Jede *unterliegende Partei* soll in die Succumbenzstrafe verurtheilt werden; jedoch nur diejenige *Partei*, welche zur *Hinterlegung* derselben gesetzlich *verbunden* ist (*b*). Art. *ib.* Aber auch selbst die Personen, welche wegen ihrer Armuth von der Deposition befreit geblieben sind, müssen zur nachträglichen Zahlung condemnirt werden.

3) Die *Succumbenzstrafe*, deren Zahlung das Erkenntniss zu verordnen hat, *beträgt* bei einer contradictorischen Entscheidung 150 Franken, bei einem Contumacialerkenntnisse nur 75, und zwar ohne Rücksicht darauf, welche Summe zu hinterlegen war (*c*).

4) Die *unterliegende Civilpartei* soll, wenn *sie* den Cassationsrecurs erhoben hat, dem Angeschuldigten oder dem Angeklagten eine Entschädigung von 150 Franken zu zahlen verpflichtet sein und die Entscheidung des Cassationshofs soll die desfallsige Verurtheilung aussprechen. Auch die Staatsverwaltungen dürfen,

wenn sie als Civilparteien aufgetreten sind, von dieser Entschädigung nicht entbunden werden. Art. 436 *ib.*

5) Die *Rückgabe* der hinterlegten Geldstrafe ist zu verordnen, wenn die Cassation als begründet anerkannt wird (*d*). Art. 437 *ib.*

6) Die *Instructionsrichter,* welche zur Vervollständigung einer, auf Grund eines cassirenden Erkenntnisses vernichteten Procedur mit der neuen Instruction delegirt werden, dürfen nicht zum Bezirke *des* Appellhofs gehören, aus dessen Gerichtssprengel die vernichtete Entscheidung herrührt (*e*).

7) In allen Fällen, in welchen der Cassationshof nach Aufhebung einer angegriffenen Entscheidung ein *Gericht zu bezeichnen* hat, an welches die Sache zur Einleitung eines neuen Verfahrens oder zur Erlassung eines neuen Urtheils verwiesen wird, soll der Cassationshof, unmittelbar nach Erlassung des Aufhebungserkenntnisses, über die Wahl dieses Gerichts in der Rathskammer eine besondere Berathung halten. Das erwählte Gericht *(tribunal de renvoi)* ist ausdrücklich im Erkenntnisse anzugeben. Art. 430 *ib.*

a) In Civilsachen werden nemlich die Cassationsgesuche zuvörderst von der *chambre des requêtes* geprüft und es soll, wenn Gründe für die Aufhebung der angegriffenen Entscheidung vorzuliegen scheinen, vorerst ein Vorbescheid *(arrêt d'admission)* erlassen werden, ehe die Cassation zur definitiven Entscheidung an die *chambre civile* gelangt.

b) S. oben §. 329.

c) Hat daher auch eine Partei nur 75 Franken hinterlegt, weil sie gegen ein rechtskräftiges Contumacialurtheil Cassation einwendet, so wird sie, wenn am Cassationshofe eine contradictorische Entscheidung erfolgt, die Einziehung der deponirten Summe verordnet und ausserdem die Partei noch zur Zahlung von 75 Franken verurtheilt. Dagegen sind im entgegengesetzten Falle auch die überschiessenden 75 Franken zu restituiren.

d) Die Rückgabe soll jedoch erfolgen, wenn auch dieselbe in dem cassirenden Erkenntnisse nicht ausdrücklich verordnet worden ist. Art. 437 *J.*

e) In der Praxis ist man einverstanden, dass sich der Art. 431 *J.* we-

gen seiner *allgemeinen* Bestimmung nicht nur auf Criminalsachen, sondern auch auf correctionnelle und Polizeisachen erstreckt.

§. 335.

β. Besondere Vorschriften für die Erkenntnisse, durch welche eine Entscheidung in einer Criminalsache cassirt wird.

Wird die in einer *Criminalsache* angegriffene Entscheidung cassirt, so sind rücksichtlich *des materiellen Inhalts* des vom Cassationshof zu erlassenden Erkenntnisses folgende Fälle zu unterscheiden: (Art. 429 *J.*).

1) Wird der *Beschluss einer Anklagekammer*, durch welchen *die Verweisung* vor die Assisen ausgesprochen worden ist, auf Grund einer dagegen erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde (*a*) cassirt, — so soll der Cassationshof die Sache an einen *anderen Appellhof* verweisen, als an denjenigen, zu welchem die Anklagekammer gehörte, deren Beschluss cassirt worden ist.

Dasselbe findet statt, wenn das Erkenntniss eines Assisenhofs aus dem Grunde cassirt worden ist, weil der Verweisungsbeschluss der betreffenden Anklagekammer vernichtet werden musste (*b*).

2) Wird *das Erkenntniss eines Assisenhofs* entweder *allein,* weil das Strafgesetz falsch angewendet worden ist, oder gleichzeitig mit der *vorhergegangenen Instruction* cassirt, weil während der Verhandlung vor den Assisen eine *nichtige Handlung* vorgenommen worden ist, so muss die Sache an einen *anderen Assisenhof* verwiesen werden (*c*). Letzterer darf jedoch im Bezirke desselben Appellhofs residiren, von welchem derjenige Assisenhof ressortirte, dessen Erkenntniss cassirt worden ist; nur müssen die neuen Assisen in einem anderen Departemente (*d*) abgehalten werden. Die früheren Richter dürfen aber

nicht an dem Assisenhofe Theil nehmen, an welchen die Sache verwiesen wird (*e*).

3) Wird jedoch das *Erkenntniss des Assisenhofs* und mit demselben *die vorhergegangene Instruction* nur wegen der, die *Civilinteressen* betreffenden Entscheidung cassirt; — so soll der Cassationshof den Civilpunkt an ein *Erstinstanzgericht* verweisen, von dem der Instructionsrichter *nicht* ressortirt, welcher in der bezüglichen Sache die Voruntersuchung geführt hat.

4) Wird das *Erkenntniss eines Assisenhofs* und mit ihm die *vorangegangene Procedur* aufgehoben, weil irgend ein gerichtlicher Act oder das ganze Verfahren vor einer *incompetenten* Behörde stattfand —, so soll der Cassationshof die Sache an die zuständigen Richter verweisen. Steht jedoch die Competenz einem Erstinstanzgerichte zu, welchem der Instructionsrichter angehört, der die erste Voruntersuchung leitete, so muss die Sache einem *anderen* Erstinstanzgerichte zugewiesen werden.

5) Ist der Cassationshof der Ansicht, dass *keine strafbare Handlung vorliegt* (*f*) und wird aus diesem Grunde das Erkenntniss eines Assisenhofs cassirt, so findet nur eine *Verweisung* statt, wenn eine Civilpartei in der Sache intervenirt hat. Der *Civilpunkt* soll alsdann *allein* den Gegenstand einer weiteren Verhandlung bilden; diese ist einem Erstinstanzgerichte zu überweisen, zu welchem der Instructionsrichter *nicht* gehört, der die Voruntersuchung geführt hat.

a) S. Art. 299 J. und oben §. 234.

b) Dieses kann entweder in Folge eines auf die Gesetzwidrigkeit oder Incompetenz des Verweisungsbeschlusses gestützten Cassationsrecurses oder einer aus den Gründen des Art. 299 erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde stattfinden. S. oben §. 234 und die §§. 320 u. 326.

c) Dieselbe Verordnung ist zu erlassen, wenn die Endentscheidung des Assisenhofs cassirt wird, weil irgend ein im Laufe der Assisenprocedur erlassenes Erkenntniss wegen Gesetzesübertretung vernichtet werden musste.

d) Der Gerichtssprengel eines Appellhofs kann sich nemlich auch über mehrere Departemente erstrecken. S. oben §. 193.

e) Es darf daher bei den neuen Assisen in der betreffenden Sache ein Appellationsgerichtsrath nicht präsidiren, welcher Mitglied des früheren Assisenhofs war.

f) Die Controverse hat sich bei dieser Bestimmung des Gesetzes aufgeworfen, ob die Verweisung auch in dem Falle zu unterbleiben habe, in welchem die Strafbarkeit einer an sich strafbaren Handlung durch eine in factischer Beziehung feststehende Thatsache zerstört wird. Z. B. es ist eine Amnestie verkündigt worden oder es ist streitig, ob die Thatumstände, welche den Gegenstand der Anklage bildeten, die Merkmale eines Vergehens umfassen, auf welches die Amnestie sich erstreckt. Die Streitfrage scheint bejahend entschieden werden zu müssen, weil keine Handlung als eine strafbare anzusehen ist, welche der Cognition der Strafgerichte aus irgend einem gesetzlichen Grunde entzogen ist. Man vergleiche das Erkenntniss des Cassationshofs zu Paris vom 27. October 1815.

§. 336.

γ. *Besondere Vorschriften für die Erkenntnisse, durch welche eine in einer Polizei- oder in einer correctionnellen Sache erlassene Entscheidung cassirt wird.*

Hier gilt die durchgreifende Bestimmung, dass der Cassationshof die Sache, in welcher die angegriffene Entscheidung aufgehoben wurde, stets an ein *gleiches* Gericht oder an einen *gleichen* Gerichtshof verweisen soll. Art. 427 *J.* Insbesondere ist noch zu erwähnen:

1) Hat ein *Assisenhof* eine *correctionnelle* oder eine *polizeiliche* Strafe ausgesprochen, so wird die Sache nicht wieder an einen Assisenhof, sondern an ein Polizeigericht verwiesen, wenn nicht das Erkenntniss des Assisenhofs gerade aus *dem* Grunde cassirt worden ist, dass eine *criminelle* Strafe zu erkennen war.
2) Dasselbe findet unter der analogen Beschränkung statt, wenn *das correctionnelle Gericht,* dessen Entscheidung aufgehoben wurde, eine *Polizeistrafe* erkannt hat.
3) Die *Verweisung* darf selbst dann *nicht unterbleiben,* wenn auch der Cassationshof aus dem Grunde cassirt, weil *keine strafbare* Handlung vorliege (*a*).

a) Die im Texte aufgestellte Ansicht ist zwar bestritten; — allein der Art. 429 *J.* spricht ausdrücklich nur von Erkenntnissen, welche in einer *Criminalsache* erlassen worden sind. In der That liegt eine *Ausnahms*bestimmung vor, weil die Verweisung die Regel bildet; — es scheint mir daher eine ausdehnende Interpretation unzulässig zu sein. In diesem Sinne entschied auch der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 26. November 1835.

§. 337.

C. VON DEN FOLGEN, WELCHE DIE ERKENNTNISSE DES CASSATIONSHOFS NACH SICH ZIEHEN.

Man unterscheide zwischen *verwerfenden (arrêts de rejet)* und *cassirenden* Erkenntnissen *(arrêts de cassation).*

α. In Betreff der *verwerfenden Erkenntnisse* hat das Gesetz den Grundsatz aufgestellt, dass die Partei (*a*), deren Cassationsgesuch verworfen worden ist, niemals mehr, aus welchem Grunde es sein möge, gegen die angegriffene Entscheidung recurriren könne, selbst dann nicht, wenn das eingewendete Cassationsgesuch auch nur als *unannehmbar* abgewiesen worden ist (*b*). Art. 438 *J.*

β. In Betreff der *cassirenden Erkenntnisse* ist insbesondere hervorzuheben, dass die Gerichte, an welche die Sache verwiesen wurde, in den von ihnen zu erlassenden Entscheidungen an die vom Cassationshofe ausgesprochene Ansicht keineswegs gebunden sind und dass ihnen selbst die Befugniss zusteht, *gegen* die Erwägungsgründe des cassirenden Erkenntnisses zu erkennen und diejenigen Motive zu adoptiren, auf welche die durch den Cassationshof vernichtete Entscheidung gestützt war. Ist jedoch nur *ein Theil* des angegriffenen Urtheils oder Erkenntnisses cassirt worden, so bleibt die Rechtskraft des nicht vernichteten Theils bestehen und die Entscheidungen der Gerichte, an welche die Sache verwiesen wurde, dürfen sich auf den zuletzt erwähnten Theil nicht erstrecken Art. 434 *ib. Wird aber die zweite,*

in derselben Sache unter denselben in gleicher Eigenschaft procedirenden Parteien erlassene Entscheidung auf die dagegen eingewendete Cassation aus denselben Gründen cassirt, aus welchen der erste Urtheilsspruch vernichtet wurde, so muss sich das Gericht, dem nunmehr die Sache überwiesen wird, bei der Beurtheilung des vom Cassationshofe entschiedenen Rechtspunkts in allen Beziehungen nach der Entscheidung desselben richten und darf unter keinem Vorwande davon abgehen. Ueber die gegen den zweiten Urtheilsspruch erhobene Cassation hat der Cassationshof in vereinigten Kammern zu entscheiden. Gesetz vom 1. April 1837.

Ueberdies sind rücksichtlich der weiteren *Folgen der cassirenden Erkenntnisse* (c) noch folgende Bestimmungen hervorzuheben:

1) Wird eine Sache an einen anderen Appellhof zur Vervollständigung einer vernichteten *Criminalprocedur* verwiesen, so bezeichnet derselbe nach beendigter Instruction den Assisenhof seines Gerichtssprengels, vor welchem die Verhandlung stattfinden soll (*d*). Art. 432 *J.*

2) Sind in einer, in Gemässheit der eben unter 1 erwähnten Vorschrift an den Assisenhof verwiesenen Sache *Mitschuldige* vorhanden, welche sich noch nicht im Anklagezustande befinden, so committirt der Assisenpräsident einen Richter und der Beamte der Staatsbehörde einen Substituten oder einen Gehilfen, damit diese beiden in Folge des ertheilten Auftrags die Untersuchung wider die Mitschuldigen führen. Die auf Grund dieser Untersuchung aufgenommenen Actenstücke sind direct an die betreffende Anklagekammer zu übermitteln, damit diese sofort rücksichtlich der gedachten Mitschuldigen über die Versetzung in Anklagezustand das Rechtliche erkenne (*e*). Art. 433 *ib.*

3) Wird ein Erkenntniss des Assisenhofs aufgehoben, weil eine *andere,* als die vom Strafgesetze vorgeschriebene *Strafe* ausgesprochen worden ist, so hat

der Assisenhof, an welchen die Sache verwiesen wird, nur auf Grund der Erklärung der Geschwornen zu entscheiden und es ist nur das oben in §. 290—295 beschriebene Schlussverfahren zu wiederholen. In allen anderen Fällen und namentlich, wenn mit der Aufhebung der Endentscheidung Prozeduracte oder Erkenntnisse vernichtet wurden, welche dem Ausspruch der Jury vorangingen, findet eine *neue Verhandlung* vor den Assisen statt und wird eine *neue Urtheilsjury* gebildet. Art. 434 *ib.*

4) In allen Fällen, in welchen die *Verurtheilung eines Angeklagten* zwar aufgehoben wurde, dieser jedoch sich einer neuen Beurtheilung zu unterziehen hat, bleibt die Haft des Angeklagten bestehen, auch selbst wenn der wider denselben erlassene Leibverhaftsbefehl oder vorhergegangene Arrestbefehle durch das Erkenntniss des Cassationshofs aufgehoben worden sind. Eine solche Entscheidung ertheilt von Rechtswegen die Befugniss zur Retention des Angeklagten Art. 435 *ib.*

a) D. h. jede Partei, welcher die Befugniss zusteht, Cassation einzulegen, also auch die Staatsbehörde.

b) Der Greffier am Cassationshofe ist verpflichtet, binnen dreier Tage dem Generalprocurator einen einfachen Auszug des verwerfenden Erkenntnisses zu überliefern. Letzterer soll denselben dem Justizminister übersenden, welcher ihn dem betreffenden Beamten der Staatsbehörde zur weiteren Veranlassung zu übermitteln hat. Art. 439 *J.*

c) Überdies sollen die cassirenden Erkenntnisse abschriftlich in das Urtheilsregister desjenigen Gerichts eingetragen werden, dessen Entscheidung cassirt worden ist. Die Beamten der Staatsbehörde haben für die Vollziehung dieser Vorschrift Sorge zu tragen. S. Art. 85 des Gesetzes vom 27. Ventôse VIII.

d) Die Anklagekammer des Appellhofs hat natürlich über die Versetzung in Anklagezustand in dem Falle zu erkennen, in welchem der frühere Verweisungsbeschluss vernichtet worden ist. Die Anklagekammer entscheidet jedoch selbstständig und, wenn sie den Angeklagten ausser Verfolgung setzt oder eine Verweisung vor die Polizei- oder correctionnellen Gerichte ausspricht, so fällt selbstredend die gesetzlich vorgeschriebene Bezeichnung eines Assisenhofs weg.

e) Auf die im Texte angegebene Weise pflegt in der Praxis die Bestimmung des Art. 433 *J.* ausgeführt zu werden.

ZWEITER ABSATZ.

Von dem Cassationshofe als ausserordentlichem Cassationsgerichte.

§. 338.

Von dem ausserordentlichen Cassationsgerichte überhaupt.

Das Gesetz hat zwei besondere Fälle aufgestellt, in welchen der Cassationshof berufen ist, Erkenntnisse zu erlassen, welche einen cassirenden Einfluss ausüben, ohne dass gegen eine Entscheidung von irgend einer Seite ein Cassationsgesuch eingewendet worden ist.

A. Verstösst ein gerichtlicher Act, ein Erkenntniss oder ein Urtheil *gegen die Vorschriften der Gesetze,* so steht dem Justizminister die Befugniss zu, dem Generalprocurator am Cassationshofe die Anweisung zu ertheilen, dem Gerichtshof hievon Kenntniss zu geben, *damit dieser in der Criminalkammer nach Befinden die Vernichtung des betreffenden Actes oder der bezüglichen Entscheidung ausspreche.* Art. 441. *J.* Man bemerke übrigens:

1) Der Generalprocurator hat nur in dem Falle die erwähnte Berechtigung, wenn ihn der Justizminister *ausdrücklich angewiesen* hat.
2) Die Anweisung kann nur erfolgen, wenn *kein Cassationsgesuch eingewendet* worden ist.
3) Es ist nicht gerade erforderlich, dass der gesetzwidrige Act oder die gesetzwidrige Entscheidung in *letzter Instanz* erlassen worden ist oder die Rechtskraft beschritten habe.
4) Die Cassirung findet nur *im Interesse des Gesetzes*

statt und darf keinen Einfluss auf die Rechte der Parteien oder der Staatsanwaltschaft äussern (*a*).

B. Liegt dagegen *eine rechtskräftige Entscheidung* eines Assisenhofs, eines correctionnellen oder eines Polizeigerichts vor und ist der Generalprocurator am Cassationshofe der Ansicht, dass eine Gesetzesverletzung unterlaufen sei, so steht ihm gleichfalls *von Amtswegen die Befugniss zu, die Sache der Entscheidung des Cassationshofs vorzulegen, damit dieser nach Befinden die Vernichtung der Entscheidung verordne.* Art. 442. ib. Die Cassirung darf nur *im Interesse des Gesetzes* erfolgen.

a) Diese Ansicht ist bestritten, indem man annimmt, dass eine dem Angeklagten oder dem Angeschuldigten günstige Entscheidung des Cassationshofs aus Rücksichten der Gerechtigkeit vollzogen werden müsse. Allein abgesehen davon, dass eine solche Aufstellung einer gesetzlichen Begründung entbehrt, dürfte es gefährlich sein, dem Justizminister einen solchen Einfluss auf *die Rechte der Parteien* einzuräumen. Überdiess lässt sich die gegenseitige Annahme nicht wohl mit den Grundsätzen des accusatorischen Prozesses in Einklang bringen.

ZWEITE ABTHEILUNG.

Von dem Cassationshofe als revidirendem Gerichte.

§. 339.

VORERINNERUNG.

Rechtskräftige(*a*), der Cassation nicht unterworfene Erkenntnisse eines Assisenhofs, welche eine *criminelle Verurtheilung* ausgesprochen haben, können unter besonderen Voraussetzungen in drei vom Gesetze bezeichneten Fällen in Folge einer erhobenen *Revisionsklage* der Cognition des Cassationshofs unterliegen. Letzterer hat als *revidirendes Gericht* hauptsächlich folgende Befugnisse: er soll prüfen, ob die Revisionsklage gesetzlich begründet erscheint, er soll präparatorische Verordnungen zur nähern Entwicklung der angeführten factischen und rechtlichen Verhältnisse erlassen und er soll endlich nach Befinden die zu revidirenden Erkenntnisse mit *voller Wirkung* auf die Rechte der Parteien aufheben und die Verweisung an einen speciell zu bezeichnenden Gerichtshof zur Einleitung

eines neuen Verfahrens und zur Aufnahme einer nochmaligen Verhandlung aussprechen.

a) S. die Note *a*. des folgenden §.

§. 340.

I. Erster Revisionsfall.

Eine *Revisionsklage* ist gegründet, wenn zwei Angeklagte durch zwei verschiedene Erkenntnisse wegen *eines und desselben* Verbrechens verurtheilt worden sind (*a*) und diese beiden Erkenntnisse in einem solchen Widerspruche zu einander stehen, dass sie nicht füglich neben und mit einander bestehen können, indem sie *nothwendig* den Beweis für die Unschuld des einen oder des anderen Angeklagten liefern müssen. (*b*) Art. 443 *J*.

Man beachte insbesondere:

1) Nur der *Justizminister* ist *berechtigt*, die Revisionsklage zu veranlassen und den Generalprocurator am Cassationshofe zu beauftragen, die Entscheidung des Gerichtshofs zu provociren. (*c*). Der Justizminister kann einen solchen Auftrag auf den Antrag des Beamten der Staatsbehörde, welcher an einem der betreffenden Assisenhöfe fungirte, oder eines der Verurtheilten, ja selbst von Amtswegen, ertheilen.
2) Unmittelbar nach erhobener Revisionsklage muss die *Vollstreckung* der beiden Erkenntnisse suspendirt werden.
3) Findet der Cassationshof die Klage gesetzlich begründet, so soll er die beiden Erkenntnisse *cassiren* und die beiden Angeklagten auf Grund der wider dieselben erlassenen Anklageschriften vor einen *anderen* Assisenhof *verweisen*. (*d*).

a) Der Cassationshof zu Paris hat durch Erkenntniss vom 22. Mai 1819 entschieden, dass die Revision zulässig sei, wenn auch das eine Erkenntniss in contumaciam ergangen sei. Allein wie lässt sich diese Entscheidung mit der in Art. 443 *J*. aufgestellten gesetzlichen Bestimmung vereinigen?

b) Jede *Möglichkeit* einer Vereinigung der beiden Erkenntnisse muss ausgeschlossen sein, z. B. es steht unwiderleglich fest, dass ein Mord nur von *einer* Person verübt worden ist, es sind aber zwei verschiedene Personen wegen desselben Mordes verurtheilt. Eine Freisprechung des Urhebers und eine Verurtheilung des Complicen begründet keine Revision.

c) Ein Verurtheilter hat nicht das Recht, sich direct an den Cassationshof zu wenden, eben so wenig der Beamte der Staatsbehörde. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 21. November 1817. Dem Justizminister steht eine unbedingt discretionäre Befugniss zu und der Cassationshof hat ohne die Anweisung desselben keine Jurisdiction!!

d) Es versteht sich, dass die beiden Assisenhöfe ausgeschlossen sind, welche die unvereinbaren Erkenntnisse erlassen haben. Die vollständige Assisenverhandlung, von der *Zustellung der Anklageschriften an*, muss wiederholt werden.

§. 341.

II. Zweiter Revisionsfall.

Eine *Revision* soll ferner stattfinden, wenn *nach* erfolgter Verurtheilung (*a*) wegen Tödtung eines Menschen Beweisstücke vorgelegt werden, welche hinreichend geeignet erscheinen, die Vermuthung zu unterstützen, dass der angeblich getödtete Mensch wirklich noch am Leben sei. Art. 444. *J.* Folgende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Nur der *Justizminister* hat das Recht den Cassationshof mit der Prüfung zu beauftragen. (*b*).

2) Ertheilt der Justizminister die Anweisung zur Revision, so muss die Vollziehung des Erkenntnisses, welches die Verurtheilung ausgesprochen hat, bis zur definitiven Entscheidung von Rechtswegen *suspendirt* werden.

3) Findet der Cassationshof die angeregte *Vermuthung begründet*, so soll er einen Appellhof (*c*) mit der Untersuchung über die Existenz und über die Identität der angeblich getödteten Person beauftragen.

4) Der committirte Appellhof darf jede Instruction veranlassen, welche erforderlich ist, um die Vollführung

des ertheilten Auftrags zu ermöglichen, er soll sich aber in seiner *Entscheidung* nur auf die Erklärung beschränken, das die *Identität* der betreffenden Person erwiesen sei oder nicht.

5) Das Erkenntniss des committirten Appellhofs muss mit der vorangegangenen Procedur dem Cassationshof übermittelt werden, welcher alsdann selbstständig nach Befinden befugt ist, die wegen der Tödtung ausgesprochene Verurtheilung zn *cassiren* und die Strafsache nach Umständen an einen *anderen* Assisenhof zu verweisen. Jeder Gerichtshof, welcher früher in der Sache erkannt hat, ist hierbei auszuschliessen (*c*).

a) Sind daher die Beweisstücke schon der Beurtheilung des Assisenhofs oder der Urtheilsjury vorgelegt worden, so ist die Revision unstatthaft.

b) S. die Note *c*. des vorigen §.

c) Ist der Verurtheilte seit der Revision gestorben, so soll der Cassationshof einen Curator ernennen. S. den Art. 447 *J*.

§. 342.

III. Dritter Revisionsfall.

Die *Revision* ist endlich zulässig, wenn *nach* erfolgter Verurtheilung eines Angeklagten (*a*) ein Zeuge, welcher ein *belastendes* Zeugniss gegen denselben abgelegt hat, wegen falschen Zeugnisses rechtskräftig (*b*) verurtheilt worden ist. Art. 445 *J*. In dieser Beziehung sind folgende Bestimmungen hervorzuheben:

1) Die *Vollziehung* des Erkenntnisses, welches eine Verurtheilung wider den Angeklagten ausgesprochen hat, muss suspendirt werden, sobald gegen einen Belastungszeugen (*c*) eine Verfolgung eingeleitet wird, auf Grund deren ein Verhaftsbefehl wider denselben erlassen worden ist.

2) Wird der erwähnte Zeuge wegen falschen Zeugnisses *verurtheilt*, so ist der Justizminister gehalten, entweder auf den Antrag des Condemnirten, wider wel-

chen das falsche Zeugniss abgelegt worden ist, oder auf das Ansuchen des betreffenden Beamten der Staatsbehörde oder selbst von Amtswegen dem Generalprocurator am Cassationshofe Anzeige von den beiden condemnatorischen Erkenntnissen (*d*) zu machen.

3) Nach Einsicht der Erklärung der Geschwornen soll der Cassationshof, wenn dieselbe feststellt, dass der gedachte Zeuge wider den früher Verurtheilten ein belastendes falsches Zeugniss abgelegt hat, das erste condemnatorische Erkenntniss *cassiren* und den Angeklagten vor einen *andern* Assisenhof *verweisen.* (*e*) Das Verfahren muss alsdann wider den Letztern, von der Zustellung der Anklageschrift an, wiederholt werden. Die Person, welche wegen falschen Zeugnisses verurtheilt worden ist, darf jedoch unter keiner Bedingung (*f*) bei dieser neuen Verhandlung als Zeuge zugezogen werden.

4) Wird jedoch die des falschen Zeugnisses angeklagte Person *freigesprochen*, so findet keine Revision statt, und es ist das condemnatorische Erkenntniss, dessen Vollziehung bisher auf Grund der unter 1. angeführten Bestimmung suspendirt war, unverzüglich zur Vollstreckung zu bringen.

a) Wird daher eine Person wegen falschen Zeugnisses während der Assisenprocedur verhaftet, der Angeklagte aber dessenungeachtet nach fortgesetzter Verhandlung verurtheilt, so ist die Revision unzulässig, auch selbst wenn später die verhaftete Person wegen eines falschen, den Angeklagten belastenden Zeugnisses, verurtheilt werden sollte.

b) Stirbt die des falschen Zeugnisses angeklagte Person *vor* einer Verurtheilung, so ist gleichfalls die Revision unstatthaft, zu deren Begründung das Gesetz ausdrücklich ein condemnatorisches Erkenntniss erfordert, welches sich auf die Erklärung der Geschwornen stützen soll, dass ein belastendes falsches Zeugniss wider den früher Verurtheilten abgelegt worden sei.

c) Es kommt nur darauf an, dass der Zeuge ein *belastendes* Zeugniss abgelegt hat; es ist daher gleich, ob er von der Staatsbehörde oder von dem Angeklagten, oder von der Civilpartei sistirt worden ist.

d) D. h. das erste Erkenntniss, welches einen Angeklagten, gegen welchen ein falsches Zeugniss abgegeben wurde, condemnirt hat und das zweite, welches eine Verurtheilung wider den falschen Zeugen aussprach.

e) Die Verweisung darf jedoch an keinen der beiden Assisenhöfe erfolgen, welche die zwei in der Note *d.* angeführten Erkenntnisse erlassen haben.

f) Selbst der Assisenpräsident ist nicht befugt, auf Grund der ihm zustehenden discretionären Gewalt einen solchen Zeugen unvereidigt zu vernehmen. S. oben §. 210.

DRITTE ABTHEILUNG.

Von dem Cassationshofe als regulirendem Gerichte oder von den Competenzconflicten.

§. 343.

I. Begriff und Arten der Competenzconflicte.

Gerathen zwei oder mehrere Gerichtsbehörden über die Untersuchung oder Entscheidung derselben Sache (*a*) mit einander in Conflict, so tritt die Nothwendigkeit ein, zu bestimmen, bei welcher von diesen Gerichtsbehörden die Sache verbleiben soll. Es findet dann eine *Regulirung der Gerichtsbarkeit* statt, für welche das Gesetz ein besonderes Verfahren vorgeschrieben hat *(des réglemens de juges)*. (Art. 525—541 *J.*) Die Praxis (*b*) nimmt zwei Arten von Conpetenzconflicten an, einen *positiven* und einen *negativen*.

1) *Ein positiver Competenzconflict* findet statt, wenn sich zwei oder mehrere Gerichtsbehörden von gleicher oder ungleicher Qualität (*c*) zu gleicher Zeit mit der

Untersuchung einer und der nämlichen Sache befasst (*d*) befinden.

2) *Ein negativer Competenzconflict* tritt ein, wenn zwei oder mehrere Gerichtsbehörden von gleicher oder ungleicher Qualität gleichzeitig oder nach einander mit der nämlichen Sache befasst werden, sich aber beide oder die mehreren in Ansehung dieser Sache für incompetent erklären und somit die Untersuchung oder die Entscheidung derselben verweigern.

a) Es ist einerlei, welche strafbare Handlung vorliegt und ein Competenzconflict kann sowohl in einer Criminal- als auch in einer correctionnellen und Polizeisache erhoben werden.

b) Der *Code d'instr. crim.* hat nur die *positiven* Competenzconflicte behandelt; die desfallsigen Bestimmungen wendet man jedoch auch auf die *negativen* Competenzconflicte an, weil hier dieselbe Nothwendigkeit der Regulirung eintritt.

c) D. h. entweder zwei Appellhöfe, zwei Tribunale, zwei Instructionsrichter unter einander, oder ein Appellhof mit einem Tribunale u. s. w.

d) Es ist nicht nothwendig, dass das eine Gericht schon irgend einen Act zur *Documentirung seiner Jurisdiction* erlassen hat. Einige Commentatoren halten dies zwar für nothwendig; — allein die gesetzlichen Bestimmungen des Art. 526 und 540 *J.* stehen dieser Annahme entgegen.

§. 344.

II. Welches Gericht entscheidet die Competenzconflicte?

Der *Cassationshof* ist das Gericht, welches *in der Regel* berufen ist, die Competenzconflicte zu reguliren. Das Gesetz hat zwar besondere Ausnahmen festgestellt; allein dieselben dürfen nach einer feststehenden Jurisprudenz (*a*) keine Analogien erleiden und sind nicht über den genau bestimmten Fall auszudehnen. Ausnahmsweise können andere Gerichte die Competenzconflicte entscheiden:

A. *Die correctionnelle Kammer des Appellhofs (b),* wenn zwischen zwei Zuchtpolizeigerichten erster Instanz oder zwischen zwei Instructionsrichtern oder zwischen zwei

Polizeirichtern ein Competenzconflict zu reguliren ist; jedoch nur unter folgenden Voraussetzungen:

1) Alle diese drei Arten von Gerichtsbehörden müssen zu dem Gerichtssprengel *desselben Appellhofs* gehören.

2) Die beiden Polizeigerichte dürfen *nicht* unter einem und demselben Gerichtsbezirke eines correctionnellen Untergerichts stehen.

B. *Die correctionnelle Kammer des Erstinstanzgerichts*, wenn zwischen zwei Polizeigerichten, welche zu einem und demselben Gerichtssprengel gehören, ein Competenzconflict zu reguliren ist.

In allen andern Fällen und auch, insoferne die in Conflict stehenden Gerichte rechtskräftige Entscheidungen erlassen haben, steht *allein dem Cassationshofe* die Regulirung zu, wenn gleich die gedachten Gerichtsbehörden zu denjenigen gehören, deren Conflicte sonst ausnahmsweise von den unter A. und B. erwähnten Strafgerichten zu schlichten sind *(c)*. Art. 450 *J.*

a) So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntnisse vom 20. August 1824 und 7. October 1826. Man hat daher auch angenommen, dass ein Conflict zwischen Gerichten verschiedener Qualität, auch wenn sie zu demselben Appellhofe gehören, nur von dem Cassationshof zu reguliren ist, z. B. zwischen einem Polizeigericht und einem correctionnellen Gericht desselben Appellhofsbezirks.

b) S. oben §. 194.

c) Z. B. eine Rathskammer verweist die Sache vor ein correctionnelles Gericht, weil ein Vergehen vorzuliegen scheint; der desfallsige Beschluss kann nicht durch ein Rechtsmittel angegriffen werden; aber wollte man dies auch annehmen, so setze man den Fall, es sei dies nicht in den gesetzlichen Fristen geschehen; — das correctionnelle Gericht erklärt sich incompetent, weil ein Verbrechen vorliege; wider das desfalls erlassene Erkenntniss ist kein Rechtsmittel eingewendet worden. Es entsteht durch diese beiden widersprechenden Entscheidungen ein Competenzconflict, welcher nur durch den Cassationshof regulirt werden kann. S. das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 5. Februar 1825.

§. 345.

III. Verfahren bei Regulirung der Competenzconflicte.

Alle Parteien, welche in einer Sache betheiligt sind, über die sich ein Competentconflict erhoben hat, können die Regulirung beantragen. Es steht daher eine solche Befugniss sowohl dem betreffenden Beamten der Staatsbehörde, als auch dem Angeschuldigten oder dem Angeklagten, sowie der Civilpartei zu. Das Verfahren ist bei allen Gerichten, welche über den Competenzconflict zu entscheiden und die Behörde zu bestimmen haben, die mit der Sache befasst bleiben oder sich mit derselben befassen soll, das nemliche. Die Praxis hat diesen Satz angenommen, wenn auch der *Code d'instr. crim.* nur das vor dem *Cassationshofe* zu beobachtende Verfahren beschreibt. Die Bestimmungen der Art. 525 — 538 und 541 *J.* sind massgebend; folgende Punkte werden besonders zu beachten sein:

1) Das Verfahren wird nur durch *schriftliche* Denkschriften von Seiten der Parteien und durch *schriftliche* Berichte von Seiten der Beamten der Staatsbehörde geführt; — eine *mündliche* Verhandlung findet nicht statt.
2) Das regulirende Gericht kann auf die Eingabe der nachsuchenden Partei oder der Staatsanwaltschaft *definitiv entscheiden* oder *die Mittheilung* an die Gegenpartei *verordnen.*
3) Das Erkenntniss, welches die *Mittheilung verordnet,* soll summarisch die Acten erwähnen, aus welchen der Conflict entstanden ist und der Gegenpartei eine angemessene Frist zur Überreichung ihrer Widerlegungsschrift mit den allenfallsigen Belegstücken bestimmen. Überdiess muss die Zustellung des gedachten Erkenntnisses an die Gegenpartei von dem Ansuchenden bewirkt werden und hat die Folge, dass jedes weitere Verfahren in der Sache selbst unter

der in Art. 531 *J.* aufgestellten Modification sistirt wird.

4) Das auf das Ansuchen *definitiv entscheidende* Erkenntniss kann nach Erfüllung der in Art. 533 und 535 *J.* vorgeschriebenen Formalitäten innerhalb einer dreitägigen Frist von der Zustellung an gerechnet durch Opposition angegriffen werden, welche von Rechtswegen die Sistirung eines jeden Verfahrens bewirkt. Die Bestimmung des Art. 531 *ib.* ist in letzterer Beziehung zu beachten.

5) Die Partei, welche die Opposition angemeldet hat, kann zur Begründung derselben binnen zehn Tage in Gemässheit des Art. 422 *ib.* eine *Denkschrift überreichen.*

6) Das Erkenntniss, welches nach Ablauf der unter 3 erwähnten Frist die definitive Entscheidung erlassen hat, kann *nicht mehr durch Opposition angegriffen werden,* eben so wenig das Erkenntniss, welches die Mittheilung verordnet hat.

7) Die *unterliegende Partei*, jedoch nicht die Staatsbehörde, kann ausser zum Kostenersatze zu einer Geldstrafe bis zur Höhe von 300 Franken verurtheilt werden. Die Hälfte soll der Gegenpartei zugebilligt werden (*b*), die Hälfte dem Fiscus zufallen; ist keine Gegen*partei* in der Sache, so darf Letzterer die ganze Summe in Anspruch nehmen (*c*).

a) Das Gericht, welches den Competenzconflict zu reguliren hat, soll zwar stets die unterliegende Partei mit Ausschluss der Staatsbehörde in die Kosten verfällen; die Verurtheilung zu einer Geldbusse ist jedoch *facultativ*. Die Parteien sind deshalb auch nicht verpflichtet, eine Succumbenzsumme zu hinterlegen.

b) D. h. wenn eine Gegenpartei in der Sache ist, also nur wenn die Civilpartei die Regulirung beantragt hat, oder dies von dem Beschuldigten in einem Falle geschehen ist, in welchem sich eine Civilpartei constituirt hat. Die Staatsbehörde wird nicht als Gegenpartei angesehen.

c) Weil nemlich der Beamte der Staatsbehörde nicht als Gegenpartei betrachtet wird und daher auch nicht die andere Hälfte in Anspruch nehmen kann.

VIERTE ABTHEILUNG.

Von dem Cassationshofe als verweisendem Gerichte oder von der Ablehnung eines ganzen Gerichts.

§. 346.

I. Von der Ablehnung eines Gerichts im Allgemeinen.

Die *Ablehnung eines ganzen Gerichtes* kann nur aus Gründen stattfinden, welche das Gesetz bezeichnet hat. Art. 542 *J.* Es ist ein contradictorisches Verfahren vorgeschrieben, bei welchem im Allgemeinen die Vorschriften beobachtet werden müssen, welche im vorigen §. rücksichtlich der Regulirung der Competenzconflicte erörtert worden sind. Jedoch hat nur *allein der Cassationshof* über die *Ablehnungsklagen* zu entscheiden, welche den Zweck haben, die Strafsache (*a*) der competenten Behörde, also dem zuständigen Assisenhofe, dem zuständigen correctionnellen- oder Polizeigerichte oder dem zuständigen Instructionsrichter (*b*) zu entziehen und die Untersuchung oder Entscheidung einer andern gleichen Gerichtsbehörde

zuzuweisen, welche der Cassationshof in seinem Erkenntnisse zu bezeichnen hat *(demandes en renvoi d'un tribunal à un autre)*. Nur aus zwei Gründen soll dem Antrage auf Verweisung Folge gegeben werden, nemlich wegen *rechtmässigen Verdachts* oder wegen *Gefährdung der öffentlichen Sicherheit* (*c*). Art. 542—552 *ib.* *(pour cause de suspicion légitime ou de sûreté publique)*.

a) Die Ablehnungsklagen können in allen Strafsachen, mögen dieselben criminelle, correctionnelle, oder polizeilich strafbare Handlungen betreffen, erhoben werden.

b) Der Instructionsrichter hat eine selbstständige Gerichtsbarkeit; in seiner Wirksamkeit wird er daher als ein eigenes Gericht betrachtet.

c) Der Cassationshof zu Paris hat zwar durch Erkenntnisse vom 18. April und 4. Juli 1828 entschieden, es könne auch in dem Falle eine Verweisung beantragt werden, in welchem ein Gericht durch eine, gegen jedes einzelne Mitglied desselben vorgeschützte Ablehnung unvollständig werde. Allein diese Annahme scheint der klaren Bestimmung des Art. 542 *J.* zu widersprechen; — eine Completirung kann auch auf andere Weise veranlasst werden.

§. 347.

II. Von der Ablehnung wegen rechtmässigen Verdachts.

Alle Betheiligten, also nicht nur der betreffende Beamte der Staatsbehörde, sondern auch die Parteien (*a*), haben die Befugniss, eine Gerichtsbehörde wegen *rechtmässigen Verdachts* abzulehnen und die Verweisung an eine *gleiche* Gerichtsbehörde zu beantragen. *Rechtmässiger Verdacht* ist vorhanden, wenn aus feststehenden Thatsachen sich die Wahrscheinlichkeit ergibt, dass eine Gerichtsbehörde bei der Beurtheilung einer speciellen strafbaren Handlung nicht die unparteiische und unabhängige Stellung einzunehmen vermöge, welche man zu erwarten berechtigt ist (*b*). Die Würdigung der von dem Antragsteller in seiner Denkschrift zu articulirenden Thatsachen ist lediglich dem Ermessen des Cassationshofs überlassen, da das Gesetz keine materiellen Vorschriften gegeben hat. Insbesondre ist noch zu bemerken:

1) Das *freiwillige* Erscheinen einer Partei vor der Gerichtsbehörde schliesst den Antrag auf Verweisung aus. Fand das Erscheinen jedoch in Folge einer gerichtlichen Ordonnanz statt, wie etwa auf Grund eines Vorführungsbefehls, so ist dasselbe auch, wenn der Angeschuldigte sich einer Vernehmlassung unterwarf, nicht als ein freiwilliges zu betrachten.

2) *Treten die Gründe erst nach dem freiwilligen Erscheinen ein,* so kann eine Ablehnungsklage mit giltiger Wirkung erhoben werden. Dasselbe findet unter gleicher Voraussetzung statt, wenn eine verhergehende Ablehnungsklage verworfen worden ist.

a) Einem Contumacialangeklagten steht jedoch die Befugniss nicht zu. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 24. Dezember 1818.

b) So kann z. B. ein Schwurgerichtshof im Falle eines betrügerischen Bankerotts abgelehnt werden, wenn es feststeht, dass die Mehrzahl der Bewohner eines Bezirks Gläubiger des Angeklagten sind. Ein rechtmässiger Verdacht würde auch dann vorhanden sein, wenn sich an einem Aufstande ein grosser Theil der Bevölkerung eines Bezirks direct oder indirect betheiligt hat oder die Bewohner in zwei Parteien zerfallen, von welchen die eine gegen die andere aufgestanden ist. Der Cassationshof zu Berlin hat jedoch in einem ganz ähnlichen Fall, in welchem ein zu Elberfeld ausgebrochener Aufstand durch eine *politische* Bewegung hervorgerufen worden ist, das Gegentheil entschieden.

§. 348.

III. Von der Verweisung einer Strafsache von einem Gerichte zu einem anderen aus Gründen der öffentlichen Sicherheit.

Die *Verweisung* aus Gründen der *öffentlichen Sicherheit* kann nur allein vom *Justizminister* beantragt werden, welchem die Beamten der Staatsbehörde ihre motivirten Ansuchen unter Beifügung allenfallsiger Belegstücke zu übersenden haben. Einer Partei steht diese Befugniss niemals zu. Folgende Punkte sind namentlich hervorzuheben:

1) Unter *der öffentlichen Sicherheit* versteht man entwe-

der das Vorhandensein von Thatsachen, welche geeignet erscheinen, die Annahme zu begründen, dass dem Gerichte eines betreffenden Bezirks nicht derjenige Schutz bei Beurtheilung einer speciellen Strafsache verliehen werden könne, welcher dasselbe gegen etwaige Angriffe auf die *Personen* der Richter sicher zu stellen vermöge (*a*), oder das Vorhandensein von Thatsachen, welche die Vermuthung begründen, dass die Verhandlung eines Straffalles in einem bestimmten Bezirke eine allgemeine Aufregung veranlassen, und so zu unvermeidlichen und schwer zu beseitigenden Excessen führen könnte.

2) Das vom Cassationshofe auf den Antrag des Justizministers zu erlassende *Erkenntniss* ist den Parteien zuzustellen, damit diesen, je nachdem dasselbe eine Mittheilung verordnet oder eine definitive Entscheidung enthält, Gelegenheit geboten werde, allenfallsige Widerlegungsschriften zu überreichen (*b*).

3) Ist ein Antrag auf Verweisung *verworfen* worden, so kann derselbe gleichfalls aus Gründen wiederholt werden, welche erst seitdem eingetreten sind.

a) So verordnete der Cassationshof zu Brüssel durch Erkenntniss vom 25. April 1833 die Verweisung in einem Falle, in welchem der Assisenhof sich nahe an der feindlichen Grenze befand, von wo aus er den Angriffen der flüchtigen Mitschuldigen ausgesetzt war.

b) Man muss auch den Parteien die Befugniss einräumen, gegen eine definitive Entscheidung, welche ohne Verordnung einer Mittheilung erfolgt, Opposition zu erheben, weil das Verfahren nach den Vorschriften stattfinden soll, welche bei der Regulirung der Competenzconflicte zu beobachten sind.

ANHANG ZUM FÜNFTEN BUCHE.

Specialgesetzgebung.

§. 349.

I. Berner Gesetzgebung.

Der aus dem Präsidenten und acht Mitgliedern des Obergerichts zusammengesetzte Appellationshof, welcher über die Berufungen gegen die polizeilichen und correctionnellen Urtheile entscheidet, bildet zugleich auch den *Cassationshof.* Letzterer hat über alle Nichtigkeitsbeschwerden und Revisionsgesuche gegen die Urtheile der Polizei- und correctionnellen Gerichte und der Assisenhöfe, so wie über Beschwerden wegen Amtsmissbrauchs oder Vernachlässigung der Amtspflichten der Richterbeamten und der Staatsanwaltschaft zu erkennen. §. 52 des Gesetzes über die Gerichtsorganisation von 1847.

Der Berner Cassationshof ist nur *cassirendes* und *revidirendes* Gericht; er hat in dieser Beziehung theils eine beschränktere, theils eine mehr erweiterte Competenz, als der französische Cassationshof. Das Gesetz vom März 1850

lässt die *Nichtigkeitsbeschwerden* nur gegen die nicht appellabeln Urtheile der Polizei- und correctionnellen Gerichte zu (*a*), gestattet den *Cassationsrecurs* gegen die Erkenntnisse des Assisenhofs ohne Unterscheidung, ob eine Verurtheilung oder Freisprechung erkannt worden ist und bewilligt die *Revision* eines Strafurtheils in allen Strafsachen, ohne Rücksicht, ob dieselben criminelle, correctionnelle oder polizeilich strafbare Handlungen betreffen. Art. 469—491 und Art. 501—515. Die Hinterlegung einer Succumbenzstrafe wird in keinem Falle erfordert. Besonders sind folgende Bestimmungen hervorzuheben:

A. *Rücksichtlich der Nichtigkeitsbeschwerden gegen nicht appellabele Urtheile der Polizei- und correctionnellen Gerichte.*

1) Die Nichtigkeitsbeschwerde, welche aus bestimmten vom Gesetze speciell vorgesehenen Gründen nur gegen *Endurtheile* erhoben werden kann, ist binnen zehn Tage, von der Mittheilung derselben angerechnet, anzumelden. Art. 469—473.

2) Die *Parteien* können persönlich oder durch Bevollmächtigte erscheinen, sich aber auch auf Einreichung einer schriftlichen Vertheidigung beschränken. Art. 474 und 458.

3) *Beweisaufnahmen* sind unter gewissen Beschränkungen in derselben Weise gestattet, wie bei Berufungen gegen die Urtheile der Polizei- und correctionnellen Gerichte (*b*). Art. 459.

4) Der *Cassationshof* entscheidet jedoch nie zur Sache selbst, sondern cassirt nur die angegriffenen Urtheile und verweist die Sache an ein gleiches Gericht der Nachbarschaft (*c*). Art. 475.

B. *Den Cassationsrecurs gegen die Erkenntnisse der Assisenhöfe anlangend,* so ist zu bemerken:

1) Der *Cassationsrecurs* kann nur aus den in den Art. 478 und 479 angeführten Gründen eingewendet werden; er ist binnen dreier Tage, von der Zustellung der Abschrift des Erkenntnisses an, an-

zumelden und hat in allen Fällen suspensive Wirkung. Art. 480, 485.

2) Die unter *A.* 1 und 2 erwähnten Vorschriften finden gleichfalls Anwendung Art. 483.

3) Der *Cassationshof* erkennt zur Hauptsache, wenn das Erkenntniss des Assisenhofs wegen falscher Anwendung des Straf- oder Civilgesetzes aufgehoben worden ist (*d*). Art. 487—490.

C. *Rücksichtlich der Revision der Strafurtheile* ist zu erwähnen:

1) Die Revision kann nur aus den in den Art. 501 und 502 vorgesehenen Gründen selbst gegen Urtheile stattfinden, welche auf eine *Freisprechung* erkannt haben (*e*).

2) Das Verfahren ist *schriftlich;* das Revisionsgesuch muss unterzeichnet, unter Anschluss der betreffenden Beweismittel, eingereicht werden. Art. 506, 507.

3) Der *Cassationshof* erkennt nicht zur Hauptsache, sondern hat, wenn er das Strafurtheil aufhebt, die Verweisung an den Assisenhof oder an das zuständige Polizei- oder correctionnelle Gericht zu verordnen. Ueber die Wirkungen der Revision sind specielle Vorschriften gegeben. Art. 508—515.

a) Es ist nicht abzusehen, wesshalb die Nichtigkeitsbeschwerde nicht auch gegen die *appellabeln* Urtheile eingewendet werden kann; — bei den höheren Strafen, welche diese aussprechen, ist eine Verletzung der gesetzlichen Vorschriften von ungleich grösserer Bedeutung und eine solche soll nicht reparirt werden können! Allerdings ist der Cassationshof zugleich Appellationshof; trotzdem konnte man dem Missstande leicht abhelfen; man durfte ja nur bestimmen, dass *andere* Mitglieder des Obergerichts und etwa in vermehrter Zahl urtheilen sollten; für den Appellationshof genügen überdiess sieben Richter; das Obergericht besteht aber nach §. 30 der Gerichtsorganisation aus 19 Personen.

b) S. oben §. 203 unter 6.

c) Man vermisst eine Bestimmung, wie in dem Falle verfahren werden soll, wenn aus demselben Grunde zum zweiten Male die Nichtigkeitsbeschwerde erhoben wird, da nicht angenommen werden kann, dass das Gericht, an welches die Sache verwiesen worden

ist, an die Entscheidung des Cassationshofs gebunden sein soll.

d) Die in der Note *c*. gemachte Bemerkung gilt auch für den Cassationsrecurs.

e) Eine gewiss sehr harte Bestimmung, welche bei Tendenzprozessen zu willkürlichen Verfolgungen Veranlassung geben kann!

§. 350.

II. Würtemberger Gesetzgebung.

Das Gesetz vom 23. August 1849 handelt in den Art. 200—205 von der Zusammensetzung des Cassationshofs, welcher den localen Verhältnissen entsprechend eingerichtet ist. Im Uebrigen sind die Vorschriften des französischen Verfahrens rücksichtlich der *Cassationsgesuche* (*a*) sowie in Betreff der *Revision* mit unerheblichen Abweichungen aufgenommen. Folgende Bemerkuugen werden genügen:

1) Die *Nichtigkeitsklage,* welche in den Art. 193 und ff. erörtert wird, entspricht den französischen Nichtigkeitsbeschwerden und Cassationsrecursen, wie sie der *Code d'instruction criminelle* aufstellt; dagegen ist der durch die ältere Gesetzgebung Frankreichs (*b*) bei ausdrücklichen Zuwiderhandlungen gegen die Gesetze bewilligte Cassationsrecurs nicht vorgesehen (*c*).
2) Die Hinterlegung einer *Succumbenzstrafe* wird nicht erfordert.
3) Ueber die Befugnisse der *Civilpartei* finden sich keine speciellen Bestimmungen.
4) *Contumacialerkenntnisse* sind ausgeschlossen. Art. 212.
5) Der Cassationshof ist auf die *Prüfung der aufgestellten Beschwerdepunkte beschränkt.* Art. 213.
6) Rücksichtlich der *Entscheidung* enthalten die Art. 219, 220 und 223 einzelne vom französischen Verfahren abweichende Bestimmungen.
7) In Betreff der *Revision* sind im Art. 260 sehr zweckmässige Vorschriften für den Fall gegeben, dass die wegen falschen Zeugnisses verfolgte Person vor der Aburtheilung oder vor erkannter Anklage stirbt.

a) S. oben §. 319—337.

b) S. §. 339—342.

c) Namentlich wird diese Auslassung, welche *unabsichtlich* stattgefunden zu haben scheint, in dem Falle zu Controversen oder wenigstens zu Inconvenienzen Veranlassung geben, in welchem der Schwurgerichtshof bei Erlassung eines Zwischenerkenntnisses eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung verletzt hat, welche gerade nicht bei Vermeidung der Nichtigkeit vorgeschrieben ist.

SECHSTES BUCH.

Von den besonderen Proceduren und den Ausnahmsgerichten.

ERSTE ABTHEILUNG.

Von den besonderen Proceduren.

§. 351.

VORERINNERUNG.

Begriff der besonderen Proceduren. -- Hauptgattungen derselben.

Besondere Proceduren, d. h. vom regelmässigen Verfahren abweichende, sind vom Gesetz für gewisse Categorien von Fällen vorgeschrieben, in welchen das Bedürfniss des Gemeinwohls es zu erheischen *schien*. Es kann nicht Zweck dieses Lehrbuchs sein, solche Abweichungen bis in ihre kleinsten Nüancen zu verfolgen; dagegen sollen die erheblicheren, in der Praxis nicht selten vorkommenden *besonderen Proceduren* einer nähern Betrachtung unterworfen werden. Dieselben kann man in vier verschiedene Gattungen eintheilen.

1) *Besondere Proceduren* mit Rücksicht auf die *Person* des Angeschuldigten oder des Angeklagten.

2) *Besondere Proceduren* mit Rücksicht anf den *Ort*, an welchem eine strafbare Handlung verübt worden ist.
3) *Besondere Proceduren* mit Rücksicht auf die *specielle strafbare Handlung*.
4) *Besondere Proceduren* mit Rücksicht auf einen *gewissen Gegenstand*.

ERSTER ABSATZ.

Von den besonderen Proceduren mit Rücksicht auf die Person des Angeschuldigten.

§. 352.

I. Von dem Verfahren gegen richterliche Beamte, welche beschuldigt werden, ausserhalb ihrer Amtsverrichtungen und ohne Bezug auf dieselben strafbare Handlungen verübt zu haben.

Das Verfahren ist nach der *Art* der strafbaren Handlung und nach der *Stellung* der richterlichen Beamten verschieden. Man unterscheide daher:

A. Es handelt sich von einem *correctionnellen Vergehen;* so findet gegen gewisse vom Gesetze genau bezeichnete Beamte keine eigentliche Voruntersuchung statt (*a*). Der Generalprocurator am betreffenden Appellhof hat vielmehr den angeschuldigten Beamten durch eine *directe Ladung* vor die Civilkammer des Appellhofs vorfordern zu lassen, welche ohne Berufung in letzter Instanz entscheidet. Sind Complicen vorhanden, so wird wider dieselben das nemliche Verfahren beobachtet, ohne Unterschied, ob sie oder der mitbeschuldigte Beamte die Haupturheber oder die Gehilfen des Vergehens sind. Art. 479. 501. *J.* Decret

vom 6. Juli 1810 Art. 4. Eine Civilpartei kann zwar in der Sache interveniren, dagegen steht ihr nicht die Befugniss zu, eine directe Vorladung ergehen zu lassen (*b*).

Die *richterlichen Beamten*, gegen welche dieses Ausnahmsverfahren nur allein einzuhalten ist, sind folgende:

1) Der *Friedensrichter* (*c*).

2) Ein *Richter der Erstinstanzgerichte* oder *eines correctionnellen Gerichts* (*d*).

3) Ein am Erstinstanzgerichte oder an einem correctionnellen Gerichte angestellter *Beamter der Staatsbehörde* (*e*).

4) Ein *Richter des Appellhofs* oder des *Cassationshofs* (*f*).

B. Es handelt sich von *einem Verbrechen*, so ist das Verfahren nach der *Stellung* der richterlichen Beamten, wider welche eine Ausnahmsprocedur vorgeschrieben ist, verschieden. In dieser Beziehung unterscheide man:

1) Ist ein *Friedensrichter*, ein *Richter* oder ein *Beamter der Staatsbehörde* eines Erstinstanzgerichtes oder eines correctionnellen Gerichts eines Verbrechens, beschuldigt, so soll der Erste Präsident des Appellhofs einen Richter des Bezirks mit der Wahrnehmung der Amtsverrichtungen des Instructionsrichters beauftragen, und der Generalprocurator einen Beamten bezeichnen, welcher die Functionen der gerichtlichen Polizei und beziehungsweise der Staatsbehörde versehen soll, Art. 480. *J*. Hat der Erste Präsident einen Richter der *ersten Instanz* ernannt, so wird der gewöhnliche Gang beibehalten und es entscheidet die Rathskammer vorbereitend über die Versetzung in Anklagezustand, obwohl auch die Anklagekammer auf Grund der im Art. 235 *ib.* enthaltenen Bestimmung die Sache an sich ziehen kann. Ist aber der delegirte Richter ein

Mitglied des *Appellhofs*, so steht die Entscheidung nur allein der Anklagekammer zu, auch wenn Mitschuldige vorhanden sind, gegen welche sonst kein Ausnahmsverfahren stattfindet.

2) Ist ein *Richter des Appellhofs* oder ein an demselben fungirender *Beamter der Staatsbehörde* eines Verbrechens beschuldigt, so findet zwar auch die unter 1. erwähnte Delegation statt, allein es ist überdiess noch folgendes Verfahren zu beobachten:

α. Der Beamte, welchem die Denunciation oder die Beschwerde zugekommen ist, hat sofort unter Beifügung von Abschriften der betreffenden Actenstücke dem Justizminister Bericht zu erstatten. Art. 481 *ib.*

β. Der Justizminister überweist die Sache an den Cassationshof, welcher, je nachdem er der Ansicht ist, dass ein Vergehen *oder* ein Verbrechen *oder* keine strafbare Handlung (*g*) vorliegt, die Verweisung vor ein correctionnelles Gericht, beziehungsweise vor einen Instructionsrichter eines anderen Appellbezirks *oder* vor die Anklagekammer eines anderen Appellhofs, *oder* die Sistirung des Verfahrens verordnet Art. 482 *ib.*

γ. Der Richter des Appellhofs kann nur vor Assisen verwiesen werden, welche am Sitze eines Appellhofs abgehalten werden (*h*). Gesetz vom 20. April 1810 Art. 18.

3) Ist ein *Richter des Cassationshofs* (*i*) des Verbrechens beschuldigt, so findet das gewöhnliche Verfahren mit der alleinigen Modification statt, dass die eben unter 2. γ. erwähnte Bestimmung zu beachten ist.

a) Eine Verhaftung kann jedoch nicht stattfinden, selbst nicht von Complicen, da diese *in allen Fällen* demselben Verfahren unterliegen, wie die mitbeschuldigten richterlichen Beamten (Art. 501 *J.*).

Diese Ansicht wird durch ein Erkenntniss des Brüsseler Cassationshofs vom 20. März 1832 unterstützt.

b) Diese Aufstellung ist zwar bestritten, findet aber in den Bestimmungen des Art. 11 des Gesetzes vom 20. April 1810 und des Art. 62 des Decrets vom 6. Juli 1810 ihre Begründung. Die Civilpartei hat sich mit ihrer Beschwerde an den ersten Präsidenten des Appellhofs in dem Falle zu wenden, in welchem der Generalprocurator derselben Folge zu geben beanstandet. Der Appellhof soll in vereinigten Kammern entscheiden, ob ein Verfahren wider den beschuldigten richterlichen Beamten einzuleiten ist. In diesem Sinne erkannte auch der Cassationshof zu Brüssel unter 14. Jan. 1832.

c) Es ist controvers, ob das Ausnahmsverfahren auch gegen den Stellvertreter des Friedensrichters statthaft ist. Es scheint mir dies mit Rücksicht auf die Rechtsregel, dass Ausnahmsgesetze nicht über ihren Inhalt auszudehnen sind, verneint werden zu müssen. Der Cassationshof zu Paris hat zwar in seinem Erkenntnisse vom 26. Februar 1830 in demselben Sinne entschieden, aber unterm 4. Juni des nämlichen Jahres das Gegentheil erkannt.

d) Man ist übrigens in der Praxis einverstanden, dass, ungeachtet der *Code d'instr. crim.* im Art. 479 von *membre* spricht, die Greffiers nicht mit einbegriffen sind.

e) Gegen die Vertreter der Staatsbehörde am Polizeigerichte findet kein Ausnahmsverfahren statt.

f) Es ist dies zwar streitig und stehen der im Texte aufgestellten Annahme mehrere Entscheidungen des Cassationshofs zu Paris entgegen. Allein die Bestimmung des Art. 10 des Gesetzes vom 20. April 1810 scheint mir die Vorschrift des Art. 481 *J.* aufgehoben, beziehungsweise modificirt zu haben, weil jenes Gesetz *später* publicirt worden ist, als der *Code d'instr. crim.* Dagegen ist in Betreff der Beamten der Staatsbehörde, welche am Appellhofe fungiren, der Art. 481 *J.* massgebend und auch bei correctionnellen Vergehen derselben das unter *B.* 2 des Textes beschriebene Verfahren zu beobachten, weil der Art. 10 des angezogenen Gesetzes nur von den *Mitgliedern* des Appellhofs spricht, nach der gesetzlichen Ausdrucksweise aber die Beamten der Staatsbehörde stets *speciell* genannt werden.

Überdiess sind noch verschiedene Personen, welche eine höhere Stellung im Staate einnehmen, den Richtern des Appell- und Cassationshofs gleich gestellt. Man vergleiche den eben citirten Art. 10.

g) Die Worte des Art. 482 *J.* „*s'il y a lieu*" berechtigen zu dieser Annahme. Jedoch hat der Cassationshof nur den *objectiven* Thatbestand zu prüfen.

h) Auf die im Texte angegebene Weise müssen die scheinbar wider-

sprechenden und sehr bestrittenen Bestimmungen des Art. 481 *J.*, beziehungsweise des Art. 482 *ib.* und des Art. 18 des Gesetzes vom 20. April 1810 erklärt werden; — es verschwindet alsdann jeder Widerspruch.

§. 353.

II. Von dem Verfahren, welches gegen richterliche Beamten und Richtercollegien, welche beschuldigt werden, in Ausübung ihrer Amtsverrichtungen und mit Bezug auf dieselben strafbare Handlungen begangen zu haben.

Das Verfahren ist nach der Stellung der richterlichen Beamten und mit Rücksicht, ob diese allein oder als Mitglieder eines zu verfolgenden Richtercollegiums beschuldigt werden, verschieden. Man unterscheide daher:

A. Die *Beschuldigung ist gegen folgende Beamten gerichtet:*

1) Gegen einen Richter des Friedens- oder Polizeigerichtes (*a*).
2) Gegen einen Beamten der gerichtlichen Polizei oder einen Vertreter der Staatsbehörde am Polizeigerichte.
3) Gegen einen Richter des Handelsgerichts.
4) Gegen einen Richter des Erstinstanzgerichts oder eines correctionnellen Gerichts.
5) Gegen die Beamten der Staatsbehörde, welche an den unter 4. genannten Gerichten fungiren.

Wird einer der erwähnten Personen nur eines *correctionnellen Vergehens* beschuldigt, so tritt das im vorigen §. unter A. beschriebene Verfahren ein. Art. 483 *J.* Handelt es sich dagegen von einem *Verbrechen*, so haben der Erste Präsident und der Generalprocurator die Voruntersuchung selbst zu führen oder Beamte ihres Bezirks damit zu beauftragen. Letztere haben jedoch die Untersuchungsacten an die Ersteren nach vollendeter Untersuchung zu übersenden; — der Erste Präsident stattet alsdann der Anklagekammer des Appellhofs, welche *allein* über die

Versetzung in Anklagezustand zu entscheiden hat, einen entsprechenden Bericht ab und führt den Vorsitz (*b*). Art. 484 *ib.*

B. Die Beschuldigung ist gegen ein ganzes Handelsgericht, Erstinstanzgericht, correctionnelles Gericht, einen ganzen Appellhof (*c*) *oder gegen einen Richter des Appellhofs oder gegen einen an demselben fungirenden Beamten der Staatsbehörde gerichtet.* Handelt es sich von einem *correctionnellen Vergehen*, so findet nur gegen einen *Richter des Appellhofs* das oben im vorigen §. unter A. beschriebene Verfahren statt. Art. 10 des Gesetzes vom 20. April 1810. Ist von einem *Verbrechen* die Rede, so sind sowohl rücksichtlich der erwähnten Gerichte als der gedachten richterlichen Beamten die Vorschriften massgebend, welche in dem Art. 486 — 503 *ib.* aufgestellt werden (*d*).

C. Die Beschuldigung ist gegen einen Richter des Cassationshofs (*e*) *gerichtet.* Man unterscheide:

1) Handelt es sich von einem *correctionnellen Vergehen*, so findet gleichfalls das im vorigen §. unter *A.* beschriebene Verfahren statt. Gesetz vom 20. April 1810 Art. 10.

2) Ist ein *Verbrechen* Gegenstand der Beschuldigung, so besteht der einzige Unterschied vom regelmässigen Verfahren darin, dass der Richter des Cassationshofs nur vor die Assisen gestellt werden kann, welche am Sitze eines Appellhofs gehalten werden. Art. 18 des eben citirten Gesetzes.

a) Also auch gegen den Maire in Functionen, welche er als Polizeirichter versieht.

b) Diese Ansicht ist bestritten, wird aber durch eine Entscheidung des Cassationshofs zu Paris vom 10. Mai 1822 unterstützt.

Eine abweichende Procedur findet jedoch gegen die in Art. 479 *J.* bezeichneten Beamten in dem Falle statt, den Art. 494 *ib.* vorgesehen hat.

c) Der *Code d'instr. Crim.* enthält zwar rücksichtlich des Appellhofs

keine Bestimmungen, weil die Acte vom 28. Floréal XII. die desfallsige Jurisdiction an die *haute cour* übertragen hat, von der auch der *Code* an verschiedenen Stellen redet. Eine solche *haute cour* hat aber niemals existirt; dagegen stand im vorliegenden Falle die Competenz dieses Gerichtshofs nach dem Gesetze vom 24. August 1790 dem Cassationshofe zu; man muss daher auch die Vorschriften des Art. 486 und *ff.* auf die Dienstverbrechen eines ganzen Appellhofs anwenden.

d) Ein Richter des Appellhofs kann übrigens nur vor die Assisen gestellt werden, welche am Sitze eines Appellhofs abgehalten werden. Gesetz vom 20. April 1810, Art. 18.

e) Vergleiche die Bemerkung in Note *f* des vorigen §. und namentlich Art. 10 des in der vorstehenden Note citirten Gesetzes.

§. 354.

III. Von dem Verfahren, welches zur Constatirung und Anerkennung der Identität eines entwichenen und wieder ertappten, oder eines verbannten und wieder zurückgekehrten Verurtheilten zu beobachten ist.

In zwei Fällen ist es nothwendig oder kann es nach den Umständen erforderlich werden, dass über die Identität einer Person eine Entscheidung erfolge.

A. Ein Verurtheilter *entflieht*, wird aher wieder ergriffen, — wird alsdann die Identität der ergriffenen Person mit der verurtheilten *bestritten* oder *zweifelhaft* (*a*), so soll, ohne Zuziehung von Geschwornen, nach den Regeln des ordentlichen Verfahrens derselbe Gerichtshof darüber erkennen, welcher die Verurtheilung ausgesprochen hat. Eine Voruntersuchung ist ausgeschlossen und kann deshalb die Sache auch nicht der Cognition der Uebergangsbehörden anheimfallen (*b*). Es darf auch kein Contumacialverfahren stattfinden (*c*); dagegen scheint nur in criminellen Sachen die Anordnung eines Vertheidigers nothwendig und in correctionnellen die Zuziehung eines solchen gestattet (*d*). Der Cassationsrecurs ist zulässig und sind die regelmässigen Vorschriften zu berücksichtigen. Art. 518, 520 *ib*.

B. Kehrt eine zur *Deportation* oder zur *Verbannung* verurtheilte Person zurück, so soll dieselbe nach den Art. 17 und 33 *C. p.* zu weiteren Criminalstrafen verurtheilt werden, welche nur auf Grund der richterlich festgestellten Identität ausgesprochen werden können. Es *muss* daher stets ein *Identitätsverfahren* eingeleitet werden, wenn auch die Identität weder bestritten wird, noch zweifelhaft ist. Die unter *A.* angeführten Bestimmungen sind alsdann in allen Beziehungen zu beobachten.

a) Ob auch gegen einen Ergriffenen, dessen Identität mit einer in contumaciam zu Criminalstrafen verurtheilten Person bestritten wird, das Verfahren der Art. 518—520 *J.* eingeleitet werden muss, ist controvers. Es scheint mir dies nothwendig zu sein, da der Identitätspunkt für die Erlöschung des Contumacialerkenntnisses *präjudiziell* ist und derselbe nur durch den Gerichtshof festgestellt werden kann, welcher die Verurtheilung ausgesprochen hat. Der Art. 518 *ib.* hat in letzterer Beziehung offenbar eine allgemeine Rechtsregel aufgestellt. So entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntniss vom 5. August 1834.

Hat der zurückgekehrte Verurtheilte, dessen Identität zweifelhaft ist, ein neues Verbrechen verübt, welches der Cognition eines Assisenhofs anheimfällt, welcher nicht über die Identität zu entscheiden hat; — so wirft sich die streitige Frage auf, ob das Identitätsverfahren vor dem letzteren Gerichtshof und zwar derart stattfinden müsse, dass die Geschwornen die Identitätsfrage zu beantworten haben, oder vor dem früheren, welcher die Verurtheilung ausgesprochen hat. Auch in diesem Falle scheint mir die allgemeine Bestimmung des Art. 518 *J.* für die letzte Aufstellung zu sprechen, so dass der Angeklagte, erst nach Entscheidung des Präjudicialpunkts, wegen der neuen Anklage vor die Geschwornen gestellt werden kann. Man vergleiche das Erkenntniss des Pariser Cassationshofs vom 11. Juni 1812.

b) Diese Ansicht ist zwar bestritten; allein der Art. 519 *J.* scheint mir jede andere Annahme auszuschliessen.

c) Die Aufstellung des Textes ist controvers; allein bei der klaren Bestimmung des Art. 519 *ib.* muss man das Contumacialverfahren um so mehr ausschliessen, als sogar die Anwesenheit der Person, deren Identität festgestellt werden soll, bei Vermeidung der Nichtigkeit angeordnet ist.

d) Aus der Verbindung der Art. 518—520 *ib.* scheint die Annahme

gerechtfertigt, dass rücksichtlich des Verfahrens vor dem entscheidenden Gerichtshofe die Regeln des ordentlichen Prozesses beobachtet werden müssen; — der Gesetzgeber würde Abweichungen ausdrücklich festgestellt haben. Die ausgesprochene Ansicht ist übrigens controvers.

ZWEITER ABSATZ.

Von den besonderen Proceduren mit Rücksicht auf den *Ort*, an welchem eine strafbare Handlung verübt wird.

§. 355.

Von dem Verfahren bei strafbaren Handlungen, welche während einer Gerichtssitzung verübt werden.

Jeder Beamte der gerichtlichen oder Verwaltungspolizei hat die Befugniss, Personen, welche ihn in der Ausübung *öffentlicher* Diensthandlungen stören, auch wenn keine sonst strafbare Handlung verübt wird, auf Grund eines einfachen Protocolls für die Dauer von 24 Stunden verhaften zu lassen; — wird jedoch bei dieser Gelegenheit eine *strafbare Handlung* begangen, so findet, insoferne nicht das Gesetz dem Beamten eine Strafgewalt eingeräumt hat, nach Constatirung des Thatbestands durch Aufnahme eines Protocolls, eine Verweisung vor die ordentlichen Gerichte, beziehungsweise vor den Staatsanwalt statt. Es tritt alsdann das gewöhnliche Verfahren ein. Die Gerichte können gleichfalls bei Störungen, die in der öffentlichen Sitzung vorkommen, sofort eine Verhaftung von 24 Stunden gegen die Ruhestörer anordnen. Art. 504 und 509 *J.* Wird dagegen in einer *öffentlichen* Sitzung der Gerichte oder während der *öffentlichen* Amtshandlung eines Einzelrichters eine *strafbare Handlung* verübt, so findet ein besonderes Verfahren statt, welches nach der *Art* der strafbaren Handlung und mit Rücksicht auf das *Gericht,* in

dessen öffentlicher Sitzung dieselbe begangen wird, verschieden ist. Man unterscheide:

A. Entstehen in einer *öffentlichen* Sitzung oder während der *öffentlichen* Ausübung einer richterlichen Amtshandlung Störungen, welche in Gewaltthätigkeiten und Beleidigungen (*a*) ausarten, die gesetzlich mit *correctionnellen und Polizeistrafen* (*b*) zu ahnden sind, so ist jedes Gericht ohne Ausnahme, mag es Civil- oder Criminal-Jurisdiction haben, sowie auch jeder Einzelrichter (*c*) oder richterliche Beamte, wenn er sich in der *öffentlichen* Ausübung einer Amtshandlung befindet (*d*), befugt, gegen die Ruhestörer ein *Strafurtheil* zu fällen. Art. 505 *J.* In dieser Beziehung ist überdies das Folgende zu bemerken:

1) *Unmittelbar* (*e*) nach verübter strafbarer Handlung sind die Thatsachen zu constatiren und hat sofort die Instruction nach den gewöhnlichen Regeln zu beginnen. Die Beschuldigten sind in ihrer Vertheidigung, welche sie selbst oder unter Zuziehung eines Advocaten oder eines Anwalts führen können, anzuhören; der Beamte der Staatsbehörde muss, wenn ein solcher anwesend ist, vernommen werden und das Gericht oder der Einzelbeamte hat sofort das Urtheil nach den gewöhnlichen Regeln des Verfahrens auszusprechen.

2) Werden *einfache Polizeistrafen* verhängt, so ist in keinem Falle, von welchem Gerichte oder von welchem richterlichen Beamten die Entscheidung ausgehen mag, eine Berufung zulässig.

3) Sind dagegen *correctionnelle Strafen* ausgesprochen, so ist die Berufung nur gestattet, wenn das Urtheil von einem Einzelrichter, einem richterlichen Beamten oder einem Gerichte ausgeht, gegen dessen Entscheidungen überhaupt Appellationen zugelassen werden (*f*).

B. Wird in einer *öffentlichen Sitzung* eine *Contravention*

oder ein *correctionnelles Vergehen verübt, welche nicht aus Störungen herrührten,* so unterscheide man:

1) Rücksichtlich einer *Contravention* steht allen zuständigen Strafgerichten (*g*), sowie dem Appellhofe und dem Erstinstanzgerichte, auch wenn die beiden letztern nur in Civilsachen öffentliche Sitzungen halten, die sofortige Entscheidung zu. Die Berufung richtet sich nach der gewöhnlichen Competenz des entscheidenden Gerichts (*h*).

2) Liegt ein *correctionnelles Vergehen* vor, so können nur die Erstinstanzgerichte und die Appellhöfe, mögen beide Civil- oder Criminaljurisdiction ausüben, und zwar die ersteren nur vorbehaltlich der Berufung, sofortige Entscheidungen erlassen. Art. 181 *J.*

In den unter 1 und 2 gedachten Fällen ist das Verfahren zu beobachten, welches oben unter *A.* 1 beschrieben wurde.

3) Im Uebrigen findet, nachdem der Thatbestand constatirt worden ist, das gewöhnliche Verfahren unter Verweisung vor die competente Behörde statt.

C. Wenn in einer öffentlichen Sitzung ein *Verbrechen* verübt wird, so sind die Vorschriften der Art. 507 und 508 *J.* massgebend (*i*). Insbesondere ist hierbei zu bemerken, dass der Jury, selbst wenn das Verbrechen in der Assisensitzung verübt wird, niemals eine Entscheidung zusteht und dass die im Art. 507 *ib.* nicht speciell bezeichneten Gerichte nur *Constatirungsprotocolle* aufzunehmen haben. Im letzteren Falle tritt das regelmässige Verfahren ein.

a) Gegen Ruhestörer, welche die freie Ausübung der Gerechtigkeitspflege hindern, sind überdies in dem Gesetze vom 9. September 1835, Art. 10, 11, 12 noch besondere Strafbestimmungen aufgestellt.

b) Man vergleiche auch das in der Note *a.* angegebene Gesetz. Art. 12

c) Also auch der Maire, wenn er als Polizeirichter fungirt. Es versteht sich übrigens von selbst, dass sowohl dieser, wie auch der Friedensrichter, correctionnelle Strafen aussprechen darf.

d) Wie z. B. der Instructionsrichter, auch wenn er nur eine Handlung der gerichtlichen Polizei ausübt, oder ein committirter Richter. Die Beamten der gerichtlichen Polizei haben als solche keine derartige Strafgewalt.

e) Die durch die Störung unterbrochene Sache darf nicht forgesetzt werden; sie muss suspendirt werden, sonst steht dem betreffenden Grichte keine Strafgewalt zu und es tritt das gewöhnliche Verfahren ein.

f) Also auch in dem Falle, in welchem die correctionnelle Kammer eines Tribunals, welches sich an einem Hauptorte befindet, als Berufungsgericht ausnahmsweise fungirt; — denn dieselbe entscheidet nach ihrer *gewöhnlichen* Competenz nur in erster Instanz.

g) Jedoch nicht dem Friedensrichter, wenn er in Civilsachen Sitzungen abhält, auch nicht dem Maire, insofern er incompetent ist, über die betreffende Contraventien zu entscheiden.

h) Das Gesetz hat dies zwar nicht bestimmt; allein die Annahme stützt sich auf die allgemeinen Competenzbefugnisse der Gerichte und auf die analoge Bestimmung des Art. 181 *J.* Es lässt sich auch nicht absehen, wesshalb ein Gericht, welches correctionnelle Strafen verhängen kann, nicht berechtigt sein sollte, über Contraventionen zu entscheiden.

i) Bei den Assisen fungiren nach der neueren Gesetzgebung nur *drei Richter*. Wie ist hier die Vorschrift des Art. 508 *J.* anzuwenden? Es scheint mir, dass alsdann zur Verurtheilung *Einstimmigkeit* vorhanden sein müsse, weil das Gesetz bei der nicht bezeichneten Richterzahl 3/4 Stimmen erfordert und der Bruchtheil zur Freisprechung beitragen soll.

DRITTER ABSATZ.

Von den besonderen Proceduren mit Rücksicht auf eine specielle strafbare Handlung.

§. 356.

I. Von dem Verfahren bei Fälschung von Schriftstücken.

Der *Code d'instr. crim.* hat in den Art. 448—464 besondere Vorschriften rücksichtlich der Procedur vorge-

schrieben, welche bei *Fälschungsklagen* beobachtet werden soll (*a*). Diese Bestimmungen erstrecken sich nicht nur auf das Verfahren, welches bei dem durch das Strafgesetz vorgesehenen *Verbrechen oder Vergehen der Fälschung von Schriftstücken* (*b*) zu beobachten ist (*Hauptfälschungsklage, faux principal*), sondern umfassen auch das Verfahren, welches für den Fall eingehalten werden soll, in welchem eine *im Laufe einer Procedur producirte Urkunde als falsch oder als verfälscht angegriffen wird* (Incident-Fälschungsklage, *faux incident*).

A. Es handelt sich von einer *Incident-Fälschungsklage*; — diese kann sowohl im Laufe eines Civilprozesses, als auch bei einer Procedur in Strafsachen vorkommen (*c*); nur in letzterer Beziehung kann sie den Gegenstand der vorliegenden Darstellung bilden. Die *Incident-Fälschungsklage* stellt an sich nicht die Verfolgung einer strafbaren Handlung dar, sondern erscheint nur als eine besondere, in dem Strafverfahren vorkommende Procedur, welche den Zweck hat, die Ächtheit oder Unächtheit einer Urkunde nach den vorgeschriebenen Regeln festzustellen (Art. 459, 460 *J.*) Folgende Punkte sind besonders hervorzuheben:

1) Nur das *Erstinstanzgericht* ist competent, über Incidentfälschungsklagen zu entscheiden; werden dieselben jedoch bei Gelegenheit einer vor einem Appellhof stattfindenden Procedur erhoben, so steht *ausnahmsweise auch diesem Gerichtshofe* eine Cognition zu. Art. 459 *J.*

2) Das Strafgericht, vor welchem zur Beseitigung einer producirten Urkunde die Procedur der Incidentfälschungsklage angemeldet wird, hat *über die Zulässigkeit dieses Verfahrens* zu entscheiden, auch wenn dasselbe incompetent ist, die Procedur selbst vornehmen zu lassen. Das in der Hauptsache erkennende Strafgericht ist daher auch befugt, ohne Admission dieser Zwischenprocedur, die angegriffene Urkunde für unächt zu erklären,

wenn das in die Augen fallende äussere Aussehen derselben eine besondere Ermittelung ausschliesst (*d*).

3) Es ist nicht genügend, dass Derjenige, welcher im Laufe eines Strafverfahrens eine Urkunde für falsch oder verfälscht erklärt, diese Behauptung aufstellt; er hat auch *Thatsachen zu articuliren*, aus welchen die Fälschung sich ergeben soll und ist verpflichtet, *die Beweise anzugeben* (*e*). Das in der Hauptsache erkennende Strafgericht hat die Thatsachen und Beweise zu würdigen und, nach Erwägung derselben, die Procedur zuzulassen oder abzuschlagen. Die Admission der Incidentfälschungsklage hat die *Suspension* des Verfahrens in der Hauptsache zur Folge.

4) Bei der *Procedur der Incidentfälschung* sind die Vorschriften zu beachten, welche in den Art. 458 bis 460 *J. speciell* für dieselbe, sowie in den Art. 448—457 *ib.* und 461—463 *ib.* für das Verfahren bei Fälschungsklagen *überhaupt* aufgestellt sind (*f*).

B. Eine *Hauptfälschungsklage* bezweckt die Verfolgung und Beurtheilung einer speciellen strafbaren Handlung, nemlich der im Strafgesetze vorgesehenen Fälschung von Schriftstücken. Die eben unter 4. angeführten generellen Bestimmungen sind für das besondere Verfahren, insoweit dasselbe von der regelmässigen Procedur abweicht, massgebend; — eine Verweisung auf diese rein formellen Vorschriften wird genügen (*g*).

a) Die Gesetze vom 9. Flor. VII. (*tit.* IV., Art. 12 und *ff*) und vom 1. Germinal XIII. (Chap. VIII., Art. 40 und *ff.*) enthalten überdiess noch rücksichtlich der Fälschungsklagen wider die Protocolle gewisser Steuerbeamten specielle, noch heute geltende Vorschriften. Man vergleiche das Staatsrathsgutachten vom 1. Juni 1807.

b) Die Ausnahmsbestimmungen umfassen nur die Fälschungen von Schriftstücken; die Verfügung des Art. 464 *J.* jedoch, nach welcher speciell designirten Beamten auch die Hausuntersuchungen ausserhalb ihres Bezirkes gestattet sind, findet auch bei den Verbrechen

der Falschmünzerei und der Nachmachung von Staatssiegeln Anwendung.

c) S. oben §. 139.

d) In diesem Sinne entschied auch der Cassationshof zu Paris durch Erkenntnisse vom 26. Januar 1820 und 20. Februar 1821.

e) So erkannte auch der Cassationshof zu Paris durch Entscheidung vom 31. Januar 1825.

f) Streitig ist, ob die in Art. 459 *J.* erwähnte Verwerfungsordonnanz durch Opposition, beziehungsweise durch Appellation, angegriffen werden kann. Die Frage scheint mir bejaht werden zu müssen, insoferne diese Rechtsmittel nach den allgemeinen Grundsätzen in einem speciellen Falle zulässig erscheinen, da das Gesetz Ausnahmen von der Regel durch eine ausdrückliche Bestimmung festgestellt haben würde.

g) Der Cassationshof zu Paris hat durch Erkenntniss vom 22. Juni 1818 entschieden, dass die Unterlassung der durch Art. 457 *J.* vorgeschriebenen Paraphirung keine Nichtigkeit begründe, weil das Gesetz dieselbe nicht angedroht habe.

In der Praxis findet die in dem eben angezogenen Artikel vorgesehene Paraphirung und beziehungsweise Unterschreibung, auch bei Experten statt. Kann die Unterzeichnung der Urkunde ohne Nachtheil für den Zustand derselben oder auch aus Mangel an Raum nicht vollzogen werden, so wendet man analog die Bestimmung des Art. 30 *ib.* an.

Die Befreiung von der im Art. 455 *ib.* angeführten Formalität kann im Laufe der Voruntersuchung auch durch den *Instructionsrichter* bewilligt werden.

§. 357.

II. Von dem Verfahren bei Aufständen.

Das Gesetz vom 9. September 1835 (über die Assisenhöfe) hat für das Verfahren, welches gegen Personen zu beobachten ist, die des Verbrechens der Rebellion (Art. 209 bis 221 *C. p.*) beschuldigt sind (*a*), besondere abweichende Vorschriften aufgestellt. Es sind namentlich folgende Ausnahmsbestimmungen (*b*) hervorzuheben:

1) Der *Assisenpräsident ist berechtigt,* die Beschuldigten durch einen Gerichtsvollzieher auffordern zu lassen, an dem zur Verhandlung bestimmten Tag vor den As-

sisen zu erscheinen. Der Gerichtsvollzieher hat die Vollziehung dieses Auftrages durch ein besonderes Protocoll zu constatiren, in welchem er die Erklärungen der Vorgeladenen aufnehmen soll.

2) Erscheinen die Beschuldigten auf die Aufforderung nicht, so ist *dem Assisenpräsidenten die Befugniss eingeräumt, entweder* die sofortige Vorführung derselben zu vermeiden und mit der Ausführung die Beamten der bewaffneten Macht zu beauftragen *oder* zu verfügen, dass, trotz des Ausbleibens der Angeklagten, mit der Verhandlung der Strafsache fortgefahren werde. Im letzteren Falle ist vorerst das unter 1. erwähnte Protocoll in der öffentlichen Sitzung zu verlesen; — die hierauf nach beendigter Procedur vom Assisenhofe erlassenen Erkenntnisse werden als *contradictorische* angesehen, daher können dieselben, obwohl die Beschuldigten nicht erschienen sind, durch keine Opposition angegriffen werden (*c*).

a) Dasselbe Verfahren findet auch wider Personen statt, welche der durch das Gesetz vom 24. Mai 1834 vorgesehenen Verbrechen beschuldigt werden.

b) Durch das Decret vom 6. März 1848 sind mehrere Bestimmungen des Gesetzes vom 9. September 1835, namentlich die, welche in den Art. 4, 5 und 7 aufgestellt werden, aufgehoben worden. Die im Texte angeführten Vorschriften kommen noch heute zur Anwendung.

c) Den ausgebliebenen Beschuldigten muss nach jeder Audienz das *Sitzungsprotocoll* durch den Greffier *vorgelesen* werden. Überdiess ist denselben eine *Abschrift* der von dem Beamten der Staatsbehörde gestellten *Ansuchungen* und der vom Assisenhofe erlassenen Erkenntnisse mitzutheilen.

§. 358.

III. Von dem Verfahren bei Pressvergehen.

Specielle Gesetze (*a*) haben das Verfahren, welches für die Untersuchung und Beurtheilung der *Pressvergehen* zu beobachten ist, festgestellt und besondere Vorschriften gegeben.

A. *Competenz.*

In der Regel sind alle Uebertretungen der Strafgesetze, insoferne dieselben durch Mittel verübt werden, welche eine *Veröffentlichung* bezwecken (*b*), vor den *Assisen,* beziehungsweise von der *Jury*, abzuurtheilen, ohne Rücksicht, *welche* strafbare Handlung vorliegt. Die Constitution von 1848 hat in Art. 83 die *ausschliessliche Competenz der Jury* grundsätzlich aufgestellt und nur bei Verläumdungen oder bei Beleidigungen von Privatpersonen die Feststellung der Competenz der Gesetzgebung überlassen (*c*). Dessenungeachtet hat das Gesetz vom 27. Juli 1849 unter Verkennung des verfassungsmässigen Prinzips speciell bezeichnete Pressvergehen, welche keine Beleidigungen von Privatpersonen umfassen, der Cognition der Zuchtpolizeigerichte anheimgestellt. Art. 5, 10 und 11 des erwähnten Gesetzes.

B. *Von der Beschlagnahme der Gegenstände, welche als Mittel der Veröffentlichung dienen.*

Rücksichtlich der *Beschlagnahme* ist durch das Gesetz vom 26. Mai 1819 in den Art. 6—12 ein besonderes Verfahren festgestellt; folgende Punkte sind hervorzuheben:

1) Nur der Instructionsrichter ist befugt, auf das Ansuchen der Staatsbehörde oder auf die Beschwerde des Verletzten (*d*) die Beschlagnahme zu verordnen.
2) Die Ordonnanz, durch welche die Beschlagnahme verfügt wird, sowie das über dieselbe aufgenommene Protocoll, müssen bei Vermeidung der Nichtigkeit binnen dreier Tage derjenigen Person notificirt werden, bei welcher die Beschlagnahme stattgefunden hat.
3) *Jeder strafgerichtlichen Entscheidung* über die Giltigkeit des vollzogenen Beschlags soll eine Prüfung durch die Uebergangsbehörden vorhergehen. Hierbei sind die Vorschriften zu beachten, welche im gewöhnlichen Verfahren für *Verbrechen* aufgestellt sind (*e*).

C. *Von dem Verfahren vor den Assisen.*

Das Gesetz vom 27. Juli 1849 hat in den Art. 16—21 besondere, von dem gewöhnlichen Verfahren abweichende Vorschriften gegeben, welche im Wesentlichen in folgenden Punkten bestehen:

1) Dem Beamten der Staatsbehörde steht, selbst in den Fällen, in welchen eine Beschlagnahme stattgefunden hat, die Befugniss zu, die Beschuldigten direct vor die Assisen zu laden (*f*).

2) Bei dem Contumacialverfahren ist die Mitwirkung der Geschwornen ausgeschlossen; — dasselbe kann jedoch nicht mehr stattfinden, wenn der Angeschuldigte bei der Bildung der Urtheilsjury zugegen war (*g*). Rücksichtlich des Contumacialerkenntnisses und der dagegen vom Verurtheilten zu erhebenden Opposition finden die Bestimmungen Anwendung, welche in dieser Beziehung für das Verfahren vor den correctionnellen Gerichten vorgeschrieben sind (*h*).

3) Ein Cassationsgesuch muss in 24 Stunden, von der Verkündigung der definitiven Entscheidung angerechnet, angemeldet werden (*i*).

a) Man vergleiche insbesondere die Gesetze vom 17. Mai 1819, vom 26. Mai 1819, vom 25. März 1822, vom 18. Juli 1828, vom 8. October 1830, vom 8. April 1831, die Decrete vom 6. März und 11. August 1848, so wie das Gesetz vom 27. Juli 1849.

b) Man rechnet auch strafbare Handlungen, welche durch Reden verübt worden sind, die an *öffentlichen* Orten oder in *öffentlichen* Versammlungen gehalten wurden, zu den Pressvergehen. Das Gesetz vom 17. Mai 1819 führt namentlich in Art. 1. die Mittel an, durch welche Pressvergehen begangen werden. Es sind insbesondere solche, welche eine *Veröffentlichung* bezwecken.

c) Bei Beleidigungen oder Verläumdungen von Privatpersonen ist die ältere Gesetzgebung massgebend, da das Gesetz vom 27. Juli 1849 keine Bestimmungen hierüber enthält. Es tritt daher bei denselben, ohne Rücksicht auf das Mittel der Veröffentlichung, die regelmässige Competenz der Polizei- oder correctionnellen Gerichte ein, je nachdem die betreffende strafbare Handlung eine Contravention oder ein Vergehen umfasst. Gesetz vom 8. October 1830, Art. 2. Bei allen anderen Pressvergehen hat die *Jury* mit Rücksicht

auf die Bestimmungen der Art. 83 und 112 der Constitution von 1848 eine *ausschliessliche Cognition* und kann demnach auch die Ausnahmsbestimmung des Art. 3 des Gesetzes vom 8. October 1830 und beziehungsweise der Art. 15 und 16 des Gesetzes vom 25. März 1822 nicht mehr in Anwendung kommen.

Übrigens unterliegen die Übertretungen der gesetzlichen Vorschriften, welche bei der Herausgabe, bei dem Verlage und bei dem Feilbieten von Drucksachen und insbesondere von Zeitungen und von Schriften politischen Inhalts von den Betheiligten beobachtet werden sollen, in der Regel der Cognition der Zuchtpolizeigerichte. Man vergleiche die Art. 10 und 15 des Gesetzes vom 18. Juli 1828 und die Art. 6, 7 und 13 des Gesetzes vom 27. Juli 1849.

d) Der Beamte der Staatsbehörde, sowohl wie der Verletzte sind, bei Vermeidung der Nichtigkeit des Verfolgungsverfahrens, gehalten, in ihren respectiven Anträgen die Thatsachen genau anzugeben, aus welchen die strafbare Handlung hergeleitet werden soll, und namentlich die *incriminirten* Stellen zu bezeichnen.

e) Die Beschlüsse der Übergangsbehörden müssen jedoch in speciell vorgeschriebenen Fristen erlassen werden, widrigenfalls die Beschlagnahme von Rechtswegen erlischt. S. Art. 11 des Gesetzes vom 26. Mai 1819.

f) Die Frist ist eine dreitägige; dieselbe wird bei Entfernungen über fünf Myriameter um *einen* Tag verlängert.

Über den Inhalt der Ladung s. Art. 16 des Gesetzes vom 27. Juli 1849.

g) In diesem Falle wird verfahren, wie es bei *Anwesenden* stattfindet; — die *Jury* gibt daher auch ihre Erklärung über das Schuldig oder Nichtschuldig ab.

h) Die Oppositionsfrist ist indessen nur eine dreitägige, läuft übrigens auch von der Zustellung des Erkenntnisses an.

i) Das Gesetz enthält keine Bestimmungen rücksichtlich der Cassationsgesuche gegen *Contumacialerkenntnisse*. Nach allgemeinen analogen Vorschriften muss man annehmen, dass die Frist zur Anmeldung erst nach dem Ablaufe der Oppositionsfrist beginnt und dass während derselben keine Anmeldung des Cassationsgesuchs zulässig ist.

VIERTER ABSATZ.

Von den besonderen Proceduren mit Rücksicht auf einen gewissen Gegenstand.

§. 359.

I. Von dem Verfahren, welches bei dem Verluste von Actenstücken und von Urtheilsurschriften in Strafsachen zu beobachten ist.

Der *Code d'instr. crim.* hat in den Art. 521—524 besondere Vorschriften für das Verfahren gegeben, welches beobachtet werden soll, wenn entweder im Laufe einer Instruction *Actenstücke,* oder nach Entscheidung der Strafsache und vor der Vollziehung die *Urschriften der erlassenen Urtheile* verloren gehen. Eine Verweisung auf die angezogenen Artikel wird im Allgemeinen genügen; insbesondere ist jedoch zu bemerken:

1) Es kommt auf die *Ursache,* aus welcher der Verlust entstanden ist, nicht weiter an, da derselbe überhaupt nur in einem aussergewöhnlichen Ereignisse seine Begründung finden kann.

2) Die verloren gegangenen Actenstücke oder Urtheile sind, insoferne nach Art. 524 *J.* eine neue Procedur stattfinden muss, so anzusehen, als ob sie nie existirt hätten; — die Verfolgungshandlungen, welche nur durch besagte Actenstücke oder Urtheile erwiesen werden dürfen, können daher auch keinen Einfluss auf die Verjährung ausüben.

3) Man wendet die Vorschriften der Art. 522—524 *J.* auch auf Urtheile der correctionnellen Untergerichte an, weil der Art. 521 *ib.* ganz allgemein von *correctionellen Strafsachen* spricht; — der vorkommende Ausdruck »*Erkenntnisse*« *(arrêts)* scheint im weite-

ren Sinne gebraucht zu sein, so dass er auch die Urtheile *(jugemens)* (*a*) umfasst.

4) Tritt der Fall ein, dass die Vorlage der Urschrift eines Urtheils auch nach der *begonnenen,* aber noch *nicht beendigten* Vollziehung nothwendig wird (*b*), so ist gleichfalls das Verfahren der Art. 522—524 *ib.* einzuhalten.

a) S. über die gewöhnliche Bedeutung der beiden Ausdrücke *arrêts* und *jugements* oben §. 45, Note *a*.

b) Z. B. ein neues Gesetz setzt für gewisse strafbare Handlungen mildere Strafen fest; es soll nun entschieden werden, ob sich ein Verurtheilter, welcher die ausgesprochene Strafe angetreten hat, in dem von dem neuen Gesetze vorgesehenen Falle befindet.

§. 360.

II. Von dem Verfahren bei Rehabilitationen.

Die Verurtheilungen zu gewissen Criminalstrafen ziehen nach den Bestimmungen der Strafgesetze von Rechtswegen den Verlust politischer und bürgerlicher Rechte nach sich. *C. p. art.* 28 und 34. Der *Code d'instr. crim.* gestattet dem Verurtheilten unter genau angegebenen Voraussetzungen, die Wiedereinsetzung in die entzogenen Rechte auf gerichtlichem Wege nachzusuchen, beziehungsweise ein *Rehabilitirungsgesuch (demande en réhabilitation)* zu stellen. Art. 619, 620, 633, 634 *J.* Rücksichtlich des Verfahrens, welches hierbei zu beobachten ist, sind in den Art. 620—632 besondere Vorschriften gegeben. Das Nachstehende ist zu erwähnen:

1) Der zur *Verbannung* Verurtheilte kann ebenfalls nach abgelaufener Strafzeit (*a*) die Rehabilitirung nachsuchen (*b*).

2) Die *Anklagekammer* hat ein Gutachten über die eingereichten Rehabilitirungsgesuche abzugeben, weil sie vorzugsweise die Criminalsachen behandelt und

also auch *Criminalkammer* genannt werden kann. Art. 623 *ib.*

3) Das *Gutachten* pflegt auch in dem Falle motivirt zu werden, in welchem die Anklagekammer das Gesuch für unzulässig erachtet. Es scheint dies nothwendig zu sein, weil dasselbe nach Ablauf von weiteren fünf Jahren nochmals gestellt werden kann. Art. 628 *ib.*

4) Nur der Repräsentant der vollziehenden Gewalt, also nach der heutigen Staatsverfassung Frankreichs der *Präsident der Republik,* hat die Befugniss, die Rehabilitation zu ertheilen und die entsprechende Urkunde ausstellen zu lassen *(des lettres de réhabilitation).* Art. 630. Dagegen ist derselbe auch zur Ertheilung *verpflichtet,* wenn die gesetzlichen Vorschriften beobachtet worden sind und sich die Criminalkammer in ihrem Gutachten für die Zulassung ausgesprochen hat (*c*).

a) Nach dem Gesetze vom 28. April 1832 und nach der auf Grund desselben modificirten Fassung des Art. 619 *J.* wird rücksichtlich der Rehabilitirung die im Gnadenwege gemilderte Strafe der durch das Erkenntniss ausgesprochenen substituirt; dasselbe gilt von der vollen Begnadigung.

b) Ob auch der *Verbannte* die Rehabilitation nachsuchen kann, ist streitig; vor dem Gesetze vom 28. April 1832 bestand dieselbe Controverse auch rücksichtlich der Verurtheilungen zur bürgerlichen Degradation; — dieses Gesetz hat sich nun zwar in letzterer Beziehung für die Zulässigkeit eines Rehabilitirungsgesuchs entschieden, dagegen in Betreff der Verurtheilungen zur Verbannung keine Verfügung erlassen; allein dessenungeachtet scheint die im Texte aufgestellte Annahme in den allgemeinen Bestimmungen des Art. 619 (ersten Absatzes) und des Art. 633 *J.*, sowie der Art. 28 und 34 *C. p.* ihre Begründung zu finden. Rücksichtlich der Verbannungen bedurfte es auch in der That keiner *speciellen* Disposition, weil der nach Art. 620 *J.* erforderliche fünfjährige Aufenthalt in einer Gemeinde Frankreichs ein *rechtmässiger* sein muss, ein solcher sich aber bei der *Verbannung* nur nach abgelaufener Strafzeit annehmen lässt.

c) Diese Aufstellung ist bestritten, indem man andererseits annimmt, die Zulassung sei rein *facultativ;* allein wenn man erwägt, dass es sich keineswegs von der Ausübung einer *Gnade* handelt, so

wird man um so mehr der im Texte ausgesprochenen Annahme beipflichten, als auch das Staatsrathsgutachten vom 8. Januar 1823 in diesem Sinne entschieden hat.

Es versteht sich übrigens von selbst, dass es eines vorhergehenden staatsräthlichen Gutachtens nicht bedarf, weil dieses nach Art. 55 der Constitution vom Jahre 1848 nur bei *Gnadenbewilligungen* erforderlich ist.

ZWEITE ABTHEILUNG.

Von den Ausnahmsgerichten und beziehungsweise von dem Staatsschwurgerichte Frankreichs.

§. 361.

I. Von den Ausnahmsgerichten im Allgemeinen.

IN Strafsachen gibt es im Allgemeinen für die *bürgerlichen* Verhältnisse nur *ein* Ausnahmsgericht, nemlich das durch die Constitution vom Jahre 1848 eingerichtete *Staatsschwurgericht*. Dagegen steht in *Militärangelegenheiten* den *Kriegsgerichten*, deren Organisation sich auf specielle Gesetze (*a*) stützt, eine eigene Strafgerichtsbarkeit zu (*b*). Es bestehen zwar für besondere Verhältnisse einzelne Gerichte (*c*), welche ebenfalls gewisse Strafen innerhalb des Kreises ihrer Befugnisse gegen die, ihrer speciellen Jurisdiction unterworfenen Personen verhängen dürfen; — allein diese Strafgerichtsbarkeit ist nur als ein Ausfluss der, diesen Behörden zustehenden *Disciplinargewalt* anzusehen;

— daher wird nur das *Staatsschwurgericht* den Gegenstand der vorliegenden Darstellung bilden.

a) Man vergleiche die Constitution vom Jahre 1848, Art. 88.

Es gibt zwei Arten von Militärgerichten; für die *Landarmee*: *permanente Kriegsgerichte (des conseils de guerre permanents)* als Untergerichte und *Revisionsgerichte (des conseils de révision)* als Obergerichte; für die *Seearmee*: *Seegerichte (des tribunaux maritimes)* als Untergerichte, und *Revisionsgerichte (des conseils maritimes de révision)* als Obergerichte.

Für die *Landarmee* ist das Verfahren besonders durch das Decret vom 12. Mai 1793 durch die Gesetze vom 14. Germinal II., vom 22. Messidor IV., vom 13. Brumaire V., vom 4. Fructidor V., vom 18. Vendémiaire VI., vom 27. Fructidor VI. und endlich durch das Gesetz vom 15. Juli 1820 festgestellt.

Für die *Seearmee* sind namentlich das Gesetz vom 21/22. August 1790, der Beschluss vom Germinal XII., die Decrete vom 22. Juli und vom 12. November 1806, die Ordonnanz vom 22. Mai 1816 und das Gesetz vom 10. April 1825 massgebend.

b) Während des Belagerungszustandes, welcher auch in Friedenszeiten erklärt werden kann, steht den Militärgerichten unter besondern Voraussetzungen auch die Jurisdiction in speciellen *bürgerlichen* Strafsachen zu. Man vergleiche das Gesetz über den Belagerungszustand vom 9. August 1849.

c) So üben z. B. die *Gesundheitsbehörden* auf Grund des Gesetzes vom 3. März 1822 eine besondere Gerichtsbarkeit in den ihnen untergeordneten Sanitätsanstalten aus; — so ist den *Fabrikgerichten (conseils de prud'hommes)* eine Strafgewalt gegen die Handwerkslehrlinge eingeräumt, so dass dieselben unter Umständen eine Gefängnissstrafe bis zu drei Tagen aussprechen dürfen. S. das Decret vom 3. August 1810.

§. 362.

II. Von der Zusammensetzung des Staatsschwurgerichts.

Das *Staatsschwurgericht* ist ein durch die Bestimmung der Constitution vom Jahre 1848(*a*) für besondere Straffälle organisirtes Assisengericht und besteht aus einem *Gerichtshofe* und einer *Jury*.

A. VON DEM GERICHTSHOFE.

Derselbe ist zusammengesetzt:

1) Aus fünf Räthen des Cassationshofs als *Richtern;* dieser Gerichtshof hat in geheimer Abstimmung und nach Stimmenmehrheit in der ersten Hälfte des Monats November eines jeden Jahres sieben seiner Mitglieder und zwar fünf als Richter und zwei als Stellvertreter für den Staatsgerichtshof zu bezeichnen. Diese fünf Richter erwählen einen Präsidenten aus ihrer Mitte.

2) Aus einem *Beamten der Staatsbehörde;* dieser wird von dem Präsidenten der Republik und bei Anklagen gegen den Präsidenten selbst oder gegen die Minister von der Nationalversammlung ernannt.

3) Aus einem *Gerichtsschreiber;* dieser wird aus den Greffiers des Cassationshofs oder eines Appellhofs vom Präsidenten des Staatsgerichtshofs erwählt.

B. VON DER JURY.

Die *Urtheilsjury* besteht aus 36 Geschwornen; — überdiess werden für jede Strafsache vier Supplementargeschworne zugezogen. Aus jedem Departementalrath Frankreichs *(conseil général des départemens)* wird *ein* Mitglied als Geschworner entnommen. Sobald nemlich die Zusammenberufung des Staatsschwurgerichts nothwendig wird, soll durch die Präsidenten eines jeden Appellhofs oder in den Departementen, in welchen sich kein Appellhof befindet, durch die Präsidenten des in der Hauptstadt residirenden Erstinstanzgerichts, aus den Mitgliedern des betreffenden Departementalraths auf die für die Assisenliste vorgeschriebene Weise (*b*) in öffentlicher Sitzung *ein* Name durch das Loos gezogen werden. Die 36 Urtheilsgeschwornen und beziehungweise 4 Supplementarrichter werden aus den sämmtlichen durch Loos erwählten Departementalräthen nach den für die Assisen bestehenden Vorschriften erwählt (*c*). Finden sich jedoch an dem zur Verhandlung bestimm-

ten Tage weniger als 60 Geschworne ein, so werden die zur Vervollständigung dieser Zahl noch fehlenden aus den Mitgliedern desjenigen Departementalraths entnommen, in dessen Bezirke das Staatsschwurgericht seine Sitzungen hält (*d*).

a) Man vergleiche namentlich die Art. 91—98.

b) S. oben §. 224.

c) S. oben §. 246 und *ff.*

d) Es findet dasselbe Verfahren statt, welches bei den Assisen zu beobachten ist. S. §. 224.

§. 363.

III. Von der Competenz des Staatsschwurgerichts und von dem Verfahren vor demselben.

A. Die *Competenz* dieses ausserordentlichen Strafgerichts ist eine beschränkte; nur diejenigen Straffälle unterliegen der Cognition desselben, welche die Nationalversammlung ausdrücklich bezeichnet hat (*a*). In dieser Beziehung ist jedoch das Folgende zu bemerken:

1) Die Nationalversammlung darf nur Anklagen gegen den Präsidenten der Republik und gegen die Minister, sowie die Verbrechen des Hochverraths *(attentats ou complots contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'État)* dem Staatsschwurgerichte zur Beurtheilung überweisen (*b*).

2) Der Staatsgerichtshof kann über den Civilschaden, welchen ein angeklagter Minister ersetzen soll, gleichfalls nur erkennen, wenn die Nationalversammlung dies bestimmt hat.

B. Das *Verfahren* vor dem Staatsschwurgerichte richtet sich in allen Beziehungen nach den Bestimmungen, welche rücksichtlich der Assissen vorgeschrieben sind. Insbesondere ist zu erwähnen:

1) Die ausgebliebenen Geschwornen, welche keine giltige Entschuldigung vorbringen, sollen mit einer Geldbusse von 1000 bis 10,000 Franken

und mit dem Verluste der politischen Rechte während höchstens fünf Jahren bestraft werden.

2) Zu dem Ausspruche eines Schuldig ist eine Mehrheit von ⅔ Stimmen erforderlich.

3) Die Erkenntnisse des Staatsgerichtshofs können weder durch Appellation noch durch Cassation angegriffen werden.

a) Nur in dem Falle, in welchem der Präsident der Republik ungesetzliche Massregeln gegen die Nationalversammlung anordnet, soll der Staatsgerichtshof sofort von Amtswegen zusammentreten, die Geschwornen berufen und den Beamten der Staatsbehörde ernennen. Das Staatsschwurgericht ist alsdann gehalten, unverzüglich gegen den Präsidenten und die Mitschuldigen desselben einzuschreiten und wegen Hochverraths zu urtheilen. S. den Art. 68 der Constitution.

b) Es geschieht dies durch ein ausdrückliches Decret unter gleichzeitiger Bezeichnung der Stadt, in welcher das Staatsschwurgericht seine Sitzungen halten soll. — Wegen des besonderen Gerichtsstands des Präsidenten der Republik, welcher in der Regel nur auf die Anklage der Nationalversammlung vor das Staatsschwurgericht vorgeladen werden kann, vergleiche man den Art. 100 der Constitution von 1848.

Berichtigungen.*)

Seite 6 in Zeile 13 von oben, statt *Prozessvergehen* lies: *Pressvergehen.*

S. 6 in Z. 22 v. ob., st. *äussern* lies: *erzeugen.*

» 14 in » 3 » » » *Art. 48* lies *Art. 18.*

» 21 in » 9 » unt., » *Cathegorie* lies: *Categorie.*

» 23 in » 6 » » » *Gehilfe* lies: *Gehilfen.*

» 25 in » 9 » » » *Decrets* lies: *Gesetzes.*

» 33 in » 11 » » » *Art. 40* lies: *Art. 49.*

» 35 in » 8 » » » *IV.* lies: *III.*

» 38 in » 1 » ob., » *von* lies: *vor.*

» 38 in » 6 » unt., » *den richterlichen Beamten* lies: *der richterlichen Beamten.*

» 41 in » 20 » » » *in contumaciam* lies: *gegen Inländer* in contumaciam.

» 49 in » 6u.7 » ob., » *diese selbst nicht erfolgt ist* lies: *kein weiterer Untersuchungs- oder Verfolgungsact vorgenommen worden ist.*

*) In einem Theile der Exemplare sind bereits mehrere Berichtigungen berücksichtigt worden.

S. 34 in Z. 16 v. ob. ist das Wort «*jedoch*» zu streichen.
» 58 in » 15 » » statt *concurriren* lies : *recurriren.*
» 60 in » 12 » » » *derselben* lies: *von Thatsachen.*
» 65 in » 14 » » » *S. Art. 451 C. pr.*; *in wie weit die daselbst* lies: *S. Art. 452 C. pr.* In *wie weit die in Art. 451 ib.*
» 77 nach §. 53, statt *die Proceduracten* lies: *die Proceduracte.*
S. 81 in Z. 13 v. unt., st. *vollführt werden soll* lies: *eben vollführt worden. ist.*
» 85 in Z. 2 » ob., » *desselben* lies : *des letzteren.*
» 87 in » 9 » ob., » *Art. 21* lies: *Art. 31.*
» 97 in » 19 » » » *Bei diesen* lies : *Bei letzteren.*
» 99 in » 3 » unt., » *Von der* lies: *Ueber die.*
» 101 in » 18 « » » *Vornehmung* lies; *Vernehmung.*
» 104 in » 3 » oben, füge nach dem Worte *vernehmen* hinzu: *dürfe.*
» 108 in » 5 » » st. *obwohl* lies : *wogegen.*
» 109 in » 15 » unten, ist der Punkt zu streichen und sind die Worte hinzuzufügen: «*und im Bereiche des ganzen Staates vollziehbar sind.*
» 109 in » 18 » » st. *Acten* lies: *Arten.*
» 113 in » 12 u. 13 streiche: *er ist auch im ganzen Bereiche des Staates vollziehbar.*
» 114 in den Zeilen 12, 17 u. 25 von oben statt *Verfolgungsprotocoll* lies: *Nachforschungsprotocoll.*
» 116 in Zeile 6 füge nach dem Worte «*die*» hinzu: *verhaftet ist oder.*
» 118 in » 9 v. unt., setze vor die Worte: «*repris de justice*» das Wort: *ausschliesslich.*
» 118 in » 11 » » statt *genüge* lies: «*gemeint sein könne.*»
» 121 in » 1 u. 2 von oben statt: *doch kann in zwei Fällen eine Erhöhung stattfinden* lies: *in Betreff der Höhe liegt in zwei Fällen eine gesetzliche Bestimmung vor.*
» 121 vor Zeile 12 von oben füge hinzu; *Im ersten Falle soll die Caution nicht mehr als das Dop-*

pelte der Geldbusse, im zweiten nicht mehr als das Dreifache des Schadens betragen.

S. 122 in Z. 5 v. oben, statt *Bürgschaftssumme* lies: *Bürgschaft.*
» 127 in » 7 » unten füge nach den Worten: «*verurtheilt wird*» hinzu: (*s. §. 150 unter 8*).
» 135 in » 17 » ob., st. *vergeblich* lies: *schwerlich.*
» 137 in » 18 » » » *diese Ansicht* lies: *diese Entscheidung.*
» 139 in » 13 » unt., » *Art 151* lies: *Art. 130*
» 142 in » 3 » ob., » *und demselben* lies: *und von jenem.*
» 143 in » 18 » unt., » *Incompetenzreden* lies: *Incompetenz-einreden.*
» 144 in Z. 9 » » » *zu erhebenden* lies: *zu erhebender.*
» 151 in » 12 » » » *zu überschreiten* lies: *zu durchlaufen.*
» 158 in » 6 » ob., » *in A.* lies: *unter A.*
» 159 in » 17 » » » *substantirt* lies: *substantiirt.*
» 161 in » 10 » » » *umfassenden* lies: *umfassende.*
» 161 in » 12 » » » *begränzen* lies: *erschöpfen.*
» 170 in » 6 » » » *substantirt* lies: *substantiirt.*
» 173 in » 2 » » » *a)* lies: *b).*
» 178 in » 22 » » » *als nach dem* lies: *als auch nach dem.*
» 184, bei der Angabe des §., statt §. *196* lies: §. *126.*
» 186 in Z. 17 v. unt., füge nach den Worten « *welche der Code pénal* » hinzu: *als solche.*
» 187 in » 5 » ob., füge nach dem Worte *stützen* hinzu: (*b*).
» 188 in » 4 » unt., st. §. *104* lies: §. *130.*
» 190, bei Angabe des §., statt §. *121* lies: §. *131.*
» 206 in Z. 14 v. ob., streiche (*a*) und füge in Zeile 19 von oben nach dem Worte: «*hat*» hinzu: (*a*).
» 213 in Z. 2 v. unt., st. *eine Beschwerde* lies: *einer Beschwerde.*
» 219 sind in der Note *c.* folgende Worte, die irrthümlich beigefügt sind, zu streichen:
«*Man muss daraus den Schluss* »*ziehen, dass er trotz dieses Bewei-* »*ses freisprechen soll, wenn er keine* »*Ueberzeugung erlangt hat.*»
» 248 in Z. 10 v. ob., setze hinter das Wort «*findet*»: (*c*) und streiche: (*c*) in Zeile 11.

S. 251 am Ende statt: «*kommen die an den Polizeigerichten u. s. w. S. oben* §. *138* lies: «*kommen die an den correctionnellen Gerichten u. s. w. S. oben* §. *165.*»

» 261 in Z. 16 v. ob., st. *erreicht* lies: *zurückgelegt.*

» 275 in » 2 » » » *Untergericht* lies: *Obergericht.*

» » in » 6 » unt., » *derselbe* lies: *auch ein solcher.*

» 286 in » 5 setze vor das Wort: «*entgegenstehenden*» die Worte: *meiner Ansicht.*

Bern, gedruckt bei C. Rätzer.

BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Höchster, Ernst Hermann

Lehrbuch des französischen Strafprozesses Unter Berücks. d. Berner Gesetzes v. 2. März 1850 über d. Verfahren in Strafsachen, u. d. wü rtembergischen Gesetzes v. 14. Aug. 1849 über d. Verfahren in Strafsachen, welche vor d. Schwurgerichtshöfe gehören

Bern 1850

Crim. 134 f
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10394714-9